

الفتاوى الكبرى الفقهية

للعالم العلامة والبحر الفهامة

ابن حجر المكي الهيتمي

عفا الله عنه وجعل مقره الجنة آمين

الجزء الثالث

وبهامشه باقي فتاوى العلامة شمس الدين محمد بن العلامة شهاب الدين أحمد بن أحمد بن حمزة الرملي المولود سلخ جمادى الاولى سنة ٩١٩ المتوفى بمصر يوم الاحد ثالث عشر جمادى الاولى سنة ١٠٠٤ رحمه الله تعالى آمين

(ترجمة الشيخ ابن حجر)

هو الحافظ شيخ الاسلام الامام أحمد شهاب الدين بن محمد بدر الدين بن محمد شمس الدين بن علي نور الدين بن حجر الهيتمي الشافعي المكي المولود بمحلة أبي الهيتم في أواخر سنة ٩٠٩ المتوفى ضحوة يوم الاثنين ثالث عشر شهر رجب سنة ٩٧٤ ودفن بمكة المشرفة وقبره بالمعلاة رحمه الله ونفعنا به آمين

تنبيه — الهيتمي بالمثناة الفوقية نسبة إلى محلة أبي الهيتم قرية في أقليم الغربية من أقاليم مصر خلافا لما اشتهر من قراءته بالمثلثة كما ذكره الفاكهي في ترجمته

ملتزم الطبع والنشر
عبد الحميد احمد حنفي
بشارع المشهد الحسيني رقم ١٨
المراسلات : مصر - صندوق بوستة الغورية رقم ١٣٧



(كتاب قرة العين ببيان أن التبرع لا يبطله الدين)

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذى غرقت فى بحور سرمديته عقول الحكماء وترقت فى نعوت صمديته علوم العلماء ولم يتحصل من معرفته أهل الارض والسماء الا على الصفات والاسماء ﴿ أحمده ﴾ حمد من عرف الحق لاهله فاقره فى نصابه الاسما وطهر نفسه من حظها بوابل فضله لحفظ عن أن يضل عن جادة الطريق الى مضايق بنيانه وشعابه المؤدية الى الهلاك والظما ﴿ وأشكره ﴾ شكر معترف بترادف نعمه مغترف من بحار كرمه بما يحفظه عن مهاوى الحيرة والعما ﴿ وأشهد ﴾ أن لا اله إلا الله وحده لا شريك له شهادة تدر على قائلها أخلاف النعما وتحفظه من اخلاف أبلغ الآداب بصريح أو إيما ﴿ وأشهد ﴾ أن سيدنا محمدا عبده ورسوله الذى أنار الله به دياجير الظلما لما اختصه به من أعظم الافضال وأوضح البرهان وأكمل الاخلاق والسيما صلى الله وسلم عليه وعلى آله وأصحابه القائمين بوراثته العظمى فى حفظ الاموال والاعراض والدماء لاسيما عند اصطلام الآراء فى الغويصات الدهما وعلى تابعيهم باحسان الظاهرين على الحق الباقين فى هذا العالم لانقاذ أهله من الضلال والعما ﴿ وبعد ﴾ فانه قدم علينا سنة إحدى وستين وتسعمائة بمكة المشرفة زادها الله تشريفا وتعظيما السيد الجليل الشريف المعتقد المثيل محمد العيدروس الحسنى العلوى الحضرمى ثم العدنى فتوجهنا للسلام عليه وطلب دعائه ومدده أنا وصاحبنا الشيخ الامام العالم العلامة والحبر الهمام الحجة القدوة الفهامة عبد العزيز الزمزمى أدام الله به النفع العام للمسلمين ومتعهم بعلومه وفتاويه لا سيما أهل هذا البلد الامين فقرأ علينا سؤالا وجوابا فى تبرع المدين لصاحبنا الامام العالم العامل والهمام الحجة القدوة الكامل وجيه الدين عبد الرحمن إبن زيادة مفتى زبيد المحروسة بل واليمن باسره أدام الله علينا وعليه هواطل جوده وبره ثم سألنا أأنتم موافقون لهذا الافتاء فكل منا بادر الى إنكاره واستبعاده أداء للميثاق الذى أخذه الله تعالى

على

بسم الله الرحمن الرحيم

(سئل) عمن استاجر عينا فغصبت فى أثناء المدة هل تنفسخ الاجارة فى مدة الغصب أم يثبت له الخيار (فاجاب) بانه يثبت له الخيار بمجرد غصبها ثم تنفسخ الاجارة فى مدة الغصب ويسقط عنه قسطها من الاجرة المسماة

(سئل) عمن استاجر امراة لارضاع صبى فلم يقبل ثديها فهل للمستاجر فسخ الاجارة أم لا (فاجاب) بان الراجح انه ليس للمستاجر فسخها بناء على جواز إبدال المستوفى به وهو الاصح لانه طريق للاستيفاء كالراكب لا معقود عليه

(سئل) عن قطعة أرض موقوفة على مستحقين اجرها ناظرها لشخص تسعين سنة باجرة معينة مؤجلة أو مؤجل غالبها على السنين وتسلمها ولم يرهن على مؤجل الاجرة فهل الاجارة صحيحة اولا كبيع مال اليتيم نسيئة بلا رهن لما فيه من خطر فوات الاجرة او اكثرها فاجاب بان الاجارة صحيحة وكذا إجارة الولى مال موليه باجرة مؤجلة من غير رهن بها والفرق بين الاجارة وبيع مال الولى عليه نسيئة من غير رهن واضح لان المنفعة معدومة

على خواص عباده وهداة بلاده جعلنا الله من عدادهم المستمسكين بآثارهم فى ايرادهم واصدارهم فبلغه ذلك فالف تاليفا على وفق افتائه لكن فيه زيادة قيد كما ستعلمه وفيه ايضا اشارة الى ابلغ الرد على من خالفه بانه جامد متعسف وبان ما ذكره هو الصواب وما عداه هو الخطأ وبغير ذلك فلما راينا ذلك التاليف ما ازددنا الا انكارا رجاء ان ننتظم فى سلك الراجين لله وقارا وهذا اعنى عدم المحاباة فى الدين حتى لاكابر المجتهدين هو دأب ساداتنا العلماء العاملين كما يعلمه من وقف على النهاية واحاط بقولها هذه زلة من الشيخ مع بلوغه فى الاجتهاد والولاية الغاية حتى قيل فى ترجمته لو جاز ان يبعث الله نبيا فى زمن ابى محمد الجوينى لكان هو ذلك النبي ومن هنا قال بعض اكابر ائمتنا ان عدم محاباة العلماء بعضهم لبعض من اعظم مزايا هذه الامة التى أعظم الله بها عليهم النعمة حيث حفظهم عن وصمه محاباة اهل الكتابين المؤدية الى تحريف مافيهما واندراس تينك الملتين فلم يتركوا لقائل قولا فيه ادنى دخل الا بينوه ولا لفاعل فعلا فيه تحريف الا قوموه حتى اتضحت الآراء وانعدمت الاهواء ودامت الشريعة الواضحة البيضاء على امتلاء الآفاق باضوائها وشفاء القلوب بها من ادوائها مامونة من كيد الحاسدين وسفه الملحدين فضراعة اليك اللهم أن تديم لها ذلك على توالى الاعصار وان تويد اهلها بدوام الجلالة الباهرة والحفظ من الاغيار إنك الجواد الكريم الروف الرحيم واذ قد تمهد هذا القدر الواضح للتفصى عن هذا الحكم اللائح علم ان لا عذر فى السكوت عن الكلام فيه وبيان ما للعلماء فى قوادمه وخوافيه فحينئذ سنح لى ان اكتب فى ذلك مااعتقد انه الصواب الواجب بيانه والحق الصراح من حيث النقل الواضح برهانه فشرعت فى ذلك ملقبا له (بقرة العين ببيان ان التبرع لا يبطله الدين) بعون الله وتوفيقه سائلا من فيض فضله الواسع الهداية الى سواء الحق وطريقه لا اله غيره ولا مأمول الابره وخيره وهو حسبى ونعم الوكيل واليه الفزع فى الكثير والقليل فقلت اعلم أن الاعتراض على كامل برد شاذة وقعت له لايقدح فى كماله ولا يؤذن بالاستهتار بواجب رعاية حقه وافضاله اذ السعيد من عدت غلطاته ولم تكثر فرطاته وزلاته وكلنا مأخوذ من قوله ومردود عليه الا المعصومين وليس الاختلاف بين العلماء العاملين مؤديا لحقد بل لم يزالوا من ذلك مبرئين واعلم أيضا أنه لابد قبل الخوض فى ذلك من حكاية ذلك الافتاء ليعلم ماالكلام فيه وهو ماقولكم فى جماعة يظلمون الناس ويستلفون أموالهم فيطالبهم أهل الديون فيبادرون ويملكون أموالهم ويعتقون ارقاءهم حيلة لئلا يحصل لاهل الديون شىء فهل يصح تمليكهم وعتقهم الجواب أخرج البخارى حديث من أخذ اموال الناس يريد اداءها اداها الله عنه ومن اخذها يريد اتلافها اتلفه الله تعالى قال شارحه ظاهره ان الاتلاف يقع له فى الدنيا وذلك فى معاشه اوفى نفسه وهو من اعلام النبوة لما نراه بالمشاهدة ممن تعاطى شيئا من الامرين وقيل المراد بالاتلاف عذاب الآخرة اه وقدارتكب الجماعة المذكورون مالا يرضاه احد من اهل الدين ولا يجوز تقريره بين المسلمين فلا يصح تمليكهم ولا عتقهم ولا وقفهم كما صرح به ابن الرفعة وتبعه العلامة تقى الدين الفتى وافتى به شيخنا الطنبداوى وغيره من المحققين ولاينافى ذلك ماوقع فى شرح المهذب مما يخالف ذلك فهو مفروض فى غير صورة السؤال على ان مافى شرح المهذب منظور فيه وقد بينت ذلك فى غير هذا السؤال اماصورة السؤال فلا يخالف فيها احد احد فانها مفروضة فى صدور ذلك منهم بعد المطالبة لهم بالدين قال ابن عبد السلام اذا اخذت الاموال بغير حقها وصرفت الى من يستحقها او اخذت بحقها وصرفت الى من لايستحقها وجب ضمانها على صارفها وآخذها سواء علما ام جهلا فان مات احدهما قبل اداء ماعليه لم ينفذ عتقه ولا تبرعه فى مرض موته ولا ما اوصى به من التبرعات ولا ينفذ تصرف ورثته فى

بل قيل انها تحدث على ملك المؤجر لان الاجرة وان ملكت بالعقد لكنه ملك غير مستقر بمعنى انه كلما مضى جزء من الزمان على السلامة بان ان ملك المؤجر استقر على ماقابل ذلك وقد صرحوا بجواز اجارة الناظر الموقوف باجرة مؤجلة وقد صرحوا بانه لايجب على الولى عند اقراض مال موليه بشرطه ان يرتهن عليه بل يفعل مايراه مصلحة وأيضا فان ايجاب الارتهان على الناظر والولى بالاجرة المؤجلة قد يؤدى الى فوات مصلحة جهة الوقف والمولى عليه لان مريد الاستئجار قل ان يسمح بمنع تصرفه فى العين المرهونة مدة الاجارة خصوصا اذا طالت مدتها وقد لايجد مايرهنه فيكون ذلك سببا لترك اجارته وقد سئل السراج البلقينى عن ناظر وقف أجره لساكنه سنة كاملة من استقبال جمادى الآخرة ووقعت الاجارة فى رابع عشره ٣ لحكم أن ذلك فى سكنه من قبل ذلك باجرة حالة ومؤجلة فاجاب بانها لاتصح فى الزمن الماضى قبل العقد وتصح فى بقية السنة بقسطها من المسمى وتلزمه أجرة مثل الزمن الماضى وسئل أيضا عن ناظر أرض موقوفة أجرها ثلاث سنين باجرة معلومة كل سنة فى أولها وقبض أجرة الاولى ومضت

تركته حتى يقضى مالزمه من ذلك ويصرفه الى مستحقه فان اخذه الامام العادل ليصرفه الى مستحقه برىء بقبض الامام وكذا الحكم فى ضمان المكوس والخمر والبغايا وكل جهة محرمة وجميع مايحدثه الظلمة من المظالم اه جوابه وقد رأيته كذلك فى عدة نسخ وفيه أمور احدها ما أشرت اليه فيما مر وهو انه حذف من الجواب قيدا ذكره فى التاليف وهو أن محل القول ببطلان تبرعه اذا لم يكن يرجو لدينه وفاء وقد صرحوا بان اطلاق المفتى الجواب عن القيود أى المعتبرة فى ذلك الحكم بخصوصه كما هو جلى لامطلقا لان ذلك يطول مع انه معلوم خطأ منه ولك أن تجيب عن هذا انا نبحث أولا عن المراد بقولهم لايرجو له وفاء ليظهر صحة حذفه أوعدمها والذى يتجه عندى فى ذلك أخذا مما ذكروه فى الاقتراض ان المراد به ان لايكون له جهة ظاهرة يغلب على ظنه قضاء ذلك الدين منها حالا فى الحال وعند حلول الاجل فى المؤجل ثم رأيت شرح المهذب وغيره صرحوا بذلك كما يأتى فمن له ذلك لا كلام فى صحة تصرفه ومن ليس له ذلك هو المراد بالمفلس الذى لم يحجر عليه حيث وقع فى كلامهم كما يصرح به كلامهم فى باب التفليس فالحاصل أن من عبر بالمدين الذى لايرجو وفاء ومن عبر بالمفلس مؤدى عبارتهما واحد لانهما لفظان مترادفان مدلولهما واحد اصطلاحا وهذا أعنى من لايرجو وفاء المعبر عنه فى كلامهم بالمفلس هو محل الكلام بيننا وبين المفتى ومن تبعه فى صحة تصرفه فان قلت لاأسلم ترادفهما لان قولهم لايرجو له وفاء يفيد انه لاحرمة الا ان انتفى عنه سائر وجوه الرجا ولو على بعد وهذا غير المفلس لانه من زاد دينه على ماله وان رجا وفاءه على بعد قلت يتضح مايلزمك بالتسليم بسوق عبارة المهذب وغيرها وعبارته من عليه دين حرم عليه التصدق بما يحتاجه لوفائه قاله صاحب المهذب وشيخه القاضى أبو الطيب وابن الصباغ والبغوى وآخرون يكره وقال الماوردى والغزالى وآخرون لايستحب والمختار انه ان غلب على ظنه حصول الوفاء من جهة أخرى فلا باس بالصدقة وقد تستحب والا فلا وعلى هذا التفصيل يحمل كلام الاصحاب المطلق انتهت واعترض عليه بان الغزالى وغيره قيدوا الجهة المرجو منها الوفاء بكونها ظاهرة وليس هذا الاعتراض فى محله لان تعبير المجموع بغلبة ظن الحصول من جهة يستلزم ظهورها اذا تقرر ذلك علم منه ان من عليه دين زائد على مافى يده أو مساوله لو تصدق منه بشىء لم يتيسر له بدله لعدم جهة ظاهرة له يأتى اليه منها ذلك حالا فى الحال وعند حلول الاجل فى المؤجل حرم عليه التصدق لانه حينئذ لا يرجو وفاء الدين لو تصدق من جهة ظاهرة واذا اتضح ان هذا هو المراد بمن لايرجو الوفاء اتضح ماذكرته فى تفسيره السابق وماذكرته انه مرادف للمفلس لانه الذى زاد دينه على ماله ولم تكن له جهة ظاهرة يوفى منها حالا فى الحال ويؤيد ذلك انه لو كان ماله لايتمكن من الاداء منه حالا فى الحال كالمنافع والمال الغائب والمغصوب يحجر عليه ويكون ذلك كالعدم كما بحثه الاسنوى واقروه فتامل ذلك لتسلم له ان لم تكن معاندا وقولى فى المفلس زاد دينه على ماله قيد لمن يحجر عليه لالمن يحرم عليه التصدق فان هذا يعم المساوى لانه بالصدقة ولاجهة ظاهرة يفوت حق بعض الغرماء نعم الممتنع من وفاء دينه اذا سال غرماؤه الحجر عليه اجيبوا وان ساوى ماله دينه كسوبا كان اولا لكن هذا الحجر حينئذ ليس للفلس وبعد ان بان ذلك وتقرر فلنرجع الى الاعتذار عن حذف المفتى لهذا القيد فنقول قد يدعى ولو على بعد ان هذا القيد امر معلوم فلا يحتاج الى ذكره لكن يخدشه ان الافتاء انما هو للعامة غالبا وانى لهم بعلم هذا القيد ومايقاربه ولو عكس ذلك بان حذف من التاليف للعلماء وهم يعلمون ذلك القيد فلا يحتاجون لذكره والافتاء للعامة كما مر وهم جاهلون به فيضطرون لذكره فان قلت هل يمكر ان يقال يؤخذ هذا القيد من قول السائل حيلة لئلا يحصل لاهل الديون شىء فلذلك لم يحتج

المفتى

فاستحقت أجرة التى بعدها ومات المستأجر ولم يخلف وفاء ديونه فهل تنفسخ الاجارة أم لا فاجاب بانها لاتنفسخ بموت المستاجر ويستحق جميع الاجرة بموت المستاجر وتؤخذ من التركة (سئل) عمن أخذ شيئا على وجه السوم واستمر عنده مدة ولم يستعمله ولا طالبه به مالكه هل تجب عليه اجرته (فاجاب) بانه لاتلزم آخذه أجرته ولا شىء منها (سئل) عن شخص وقف أرضا على مصالح مسجد والارض المذكورة صالحة للزراعة وبالزراعة فيها يحصل للوقف ربح وفائدة فاجرها الناظر عليها لشخص مدة مديدة وأذن له فى الغراس فيها فغرس فيها اشجارا فكبرت الاشجار المذكورة وتشبكت جدرها بعضها ببعض فهل والحال ماذكر يؤمر المستاجر المذكور بقلع أشجاره رعاية لمصلحة الوقف لان غرض الواقف فات لمقتضى عدم الانتفاع بالارض المذكورة على أن الغراس أجرته أقل من أجرة الزراعة وفى الزراعة احياء للارض لكثرة مايرد عليها من المياه واصلاحها فى غالب الاوقات (فاجاب) بانه ان صرحا باجارة الارض المذكورة لغراسها لم تصح لكونها على خلاف مصلحة جهة الوقف وان أطلق الاجارة

المفتى إلى ذكره فى الجواب ويؤيده قول الشراح فى قول المنهاج فى التيمم اواحتاجه لدين مستغرق ان قوله مستغرق مستدرك لا يحتاج اليه لان ماقبله يغنى عنه اذ احتياجه لاجل الدين يستلزم استغراقه قلت يمكن ذلك بل هو ظاهر لولا ما يقال مسلم ذلك فى حق العلماء لا العامة الذين يذهب الجواب عنهم غريبا عن ذلك القيد على أنا رأينا بعض نحو المساكين فعلوا تلك الحيلة مع ان لهم أموالا تزيد على ديونهم لعلمهم بان الظلمة ربما يستولون على تلك الاموال الأخر ولا يعطون أرباب الديون منها شيئا فينحصر حقهم فيما فى أيديهم فيخرجونه تفويتا عليهم فلم يلزم من قول السائل حيلة الخ انهم لايرجون وفاء بالمعنى السابق (تنبيه) علم مما قدمته آنفا ان المدين الذى وقع الخلاف فيه بيننا وبين ذلك المفتى ومن تبعه هو الذى عليه ديون تستغرق ماله ولم يرج الوفاء من جهة ظاهرة حالا فى الحال وعند الحلول فى المؤجل ولم يحجر عليه حقيقة ولا شرعا كالحجر الغريب وكمن غصب مالا وخلطه بمالايتميز فانه يملكه لكن يحجر عليه فى التصرف فيه إلى ان يؤدى البدل (تنبيه) آخر سبق عن المجموع قريبا اجمال يحتاج لتقييد لاباس بذكره وإن لم يكن مما نحن فيه تتميما للفائدة وهو ان قوله فلا باس بالصدقة وقد تستحب الخ يستثنى من ذلك ما إذا حصل بذلك تاخير وقدوجب قضاء الدين فورا بمطالبة او غيرهما لكونه عصى بسببه اوكان ليتيم او نحوه ولا مانع من الدفع فالوجه كما قاله الاذرعى وغيره وجوب المبادرة إلى إيفائه وتحريم الصدقة بما يتوجه عليه دفعه أى حالا فى دينه وإن رجا وفاءه من جهة ظاهرة أى لاحالا والمؤجل هنا كالحال خلافا لابن الرفعة والقمولى وفرق الاذرعى بينه وبين ما يحتاجه لنفقة عياله فى المستقبل بان الذمة لم تشتغل هنا بشىء بخلاف المؤجل فانها مشغولة به الى ان قال ولم يقل أحد فيما أظن ان من عليه دين لا يستحب له التصدق برغيف اونحوه مما يقطع بانه لو بقى لم يدفعه إلى جهة الدين ولو قيل بحرمة ذلك او كراهته لانسد باب الصدقة فان غالب الناس لاتخلو ذمتهم من دين مهر اوغيره اه ملخصا واعلم انه وقع فى ظاهر نص الشافعى فى المختصر ما يقتضى جواز التصدق بما يحتاجه لنفسه وممونه المستلزم لجوازه بما يحتاجه لدينه وذلك انه عبر فى ذلك باحب كذا وأجيب بان البيهقى صرح بانه يقول لا أحب ويستعمل ذلك فى المحرم وكذا اكره وقياسه ان يقول احب ويستعمله فى الواجب لكن انما يحمل كلامه على ذلك بقرينة من كلام آخر اوقاعدة له مطلقا فتنبه لذلك ولاتغتر بمن أطلقه (ثانيها) ان حديث البخارى الذى ذكره لاحجة فيه لخصوص النزاع بل نحن وهو قائلون بمافيه من ذلك الوعيد لمن اخذ شيئا يريد اتلافه على مالكه سواء اقلنا بنفوذ تصرفه ام لا فذكر المفتى له انما هو لمجرد زجر اولئك المذكورين فى السؤال عن ذلك القبيح المحكى عنهم (ثالثها) قوله كما صرح به ابن الرفعة عليه فيه مؤاخذتان احداهما ان ابن الرفعة لم يذكر واحدا من هذه الثلاثة التى ذكرها المفتى وهى التمليك والعتق والوقف وإنما ذكر الصدقة وستاتى عبارته وقد صرح الاصوليون فى حكم المقيس واو بالاولى بانه لا يقال قال الله تعالى ولا قاله النبى ﷺ والفقهاء فى القول المخرج بانه لاينسب للشافعى رضى الله عنه إلا مقيدا وحينئذ فكان صواب العبارة كما صرح به ابن الرفعة فى الصدقة وقياسه ان التمليك والعتق والوقف وغيرها من التبرعات كذلك (رابعها) ان ابن الرفعة لم يصرح بذلك فى الصدقة وانما اقتضاه كلامه فى مطلبه وكفايته بناء على ماهو الغالب من احوالهم ان تخريج مسئلة على أخرى فى خلافها يقتضى اتحادهما فى الراجح من ذلك الخلاف ومرادنا بكون الغالب ذلك ان ذلك هو الاكثر مع كثرة مقابله لاان مقابله نادر ومن ثم قال التاج السبكى فى رفع الحاجب رب فرع لاصل ذلك الاصل يظهر فى الحكم أقوى من ظهوره فيه لانتهاض الدليل عليه ولهذا ترى الاصحاب كثيرا ما يصححون فى المبنى بخلاف ما يصححونه

لم تصح أيضا لعدم تعيين المنفعة ويؤمر المستأجر المذكور بقلع انشائه رعاية لمصلحة الوقف ويلزم المؤجر ارش نقصه وهو ما بين قيمته قائما ومقلوعا (سئل) عمن استاجر حصته من شخص من بستان اوغيره مدة معينة باجرة معلومة بتصادق المستاجر المذكور والمؤجر على ذلك فهل للمستاجر ان يمتنع من دفع الاجرة المذكورة للمؤجر المذكور الى ان يثبت المؤجر المذكور الحصة المذكورة انها من استحقاقه ام لا ويلزم المستاجر بدفع الاجرة للمؤجر المذكور ولا يلزم المؤجر المذكور ماذكره وسواء فى ذلك الملك والوقف أم فى ذلك تفصيل (فاجاب) بانه ليس للمستاجر المذكور الامتناع من دفع الاجرة الحالة للمؤجر فيلزمه دفعها له ولا يحتاج الى الاثبات المذكور وسواء فيه الملك والوقف (سئل) عن بستان موقوف على شخص وذريته ومسجد وفى ذلك البستان شجر من نخيل وغيره ثم ان شخصا استاجر البستان المذكور ممن له ولاية اجارة مدة طويلة نحو ستين سنة فاراد المستاجر المذكور نقل شجر البستان ليبنى او يغرس موضعها فهل له ذلك ام لا وهل تدخل الاشجار ومغارسها فى الاجارة ام لا وهل يثاب ولى الامر على

فى المبنى عليه اه وقد أفرد الجلال السيوطى المواضع التى صححوا فيها خلاف مقتضى البناء بتاليف دال على مزيد كثرتها فعلم انه لايلزم من البناء الاتحاد فى الترجيح قال وهذا أمر متفق عليه وانما الاتحاد اكثر لاغير على ان محله حيث لم يكن فى المنقول مايرده وسياتى من كلام الشافعى والاصحاب ماهو صريح قاطع فى رده وعبارة كفايته فى تصدق من عليه دين لايرجو له وفاء ثم إذا قلنا بالتحريم فهل يملكه المتصدق عليه ينبغى فيه خلاف كالخلاف فيما اذا وهب الشخص مامعه من الماء بعد دخول الوقت وقيل هذا جار فى تصدقه بجميع ماله تطوعا بعد وجوب الزكاة وتمكنه من أدائها انتهت وسياتى فى العبارة الثانية من كلام ابن الرفعة نفسه ماينافض مااقتضاه كلامه هذا وأن ذاك مقدم على هذا فراجعه على ان لقائل أن يقول ان كلام ابن الرفعة يقتضى ذلك لان الذى دل عليه الاستقراء من تخاريجه انه انما يريد بها الاستدراك على الاصحاب فى حكايتهم الخلاف بينهم فى مسئلة مع عدم حكاية نظيره فى نظيرتها فكأنه يقول لهم هذا تحكم فيضطره الاتحاد فى المدرك عنده الى التخريج فهو لم يجعل محط نظره فى تخريجه تاتى الخلاف وان الراجح هنا هو الراجح ثم وانما محطه مجرد تاتى الخلاف كما يعلم ذلك من تتبع تخاريجه ومن ثم أكثر منها حتى قيل انه زاد فى مذهب الشافعى الثلث أى باعتبار الاوجه التى خرجها وحتى كاد أن يعد مع أصحاب الاوجه لانفراده من بين المتاخرين بمرتبة ذلك التخريج بعد انقطاعها بانقطاع أصحاب الاوجه ومن ثم لقب بالفقيه دون غيره بل بالغ بعضهم فعده مع أصحاب الاوجه وأبى ان يعد الغزالى وامامه منهم ولك ان تقول جوابا عن الاصحاب لاأسلم ذلك التخريج بل أمنعه وأفرق بين المسئلتين بان مسئلة الماء ليس المدار فيها على التبرع ولا عدمه بدليل بطلان البيع فيها أيضا وان كان باضعاف القيمة وانما المدار فيها على تفويت عين تعلق بها حق الله تعالى فلم يصح التصرف فيها المفوت لذلك الحق كبيع المال الزكوى بعد الحول على ماعدا قول الشركة وقد صرح جمع بان من شروط صحة البيع ان لايتعلق بعين المعقود عليه حق لله تعالى او لآدمى ومثلوا بامثلة منها مسئلة الماء المذكورة واما مسئلة التصدق فليس المدار فيها الا على التبرع بدليل صحة بيع المدين الذى يحرم عليه الصدقة لاعيان ماله بثمن مثلها اجماعا فتامل بعدما بين المسئلتين والملحظين ووجه ذلك فى مسئلة التصدق ان الحق الذى فيها وهو الدين متعلق بالذمة دون العين اذلا يتعلق الدين باعيان مال المدين المفلس حتى يبطل تصرفه فيها الا بالحجر كما ياتى عن الشافعى والاصحاب بل وعن ابن الرفعة نفسه ودعوى المفتى ومن تبعه ان مجرد الافلاس يوجب التعلق بالعين سيتضح من كلامهم ردها بل تزييفها واذا تقرر تعليقه بالذمة وحدها لم يكن لبطلان التصرف فى الاعيان التى لم يتعلق بها وجه اصلا واما ملحظ الحرمة التى صرحوا بها فليس هو ذلك التعلق وانما هو كونه سعيا فى ضرر الغير بتفويت مايؤدى منه ماله المستقر فى الذمة فتامل ذلك تجده فرقا ظاهرا لا غبار عليه وبه يتبين لك ضعف ذلك التخريج وصواب ماسلكه الاصحاب من حكايتهم الخلاف فى مسئلة التيمم وتصحيح البطلان فيها وعدم حكايتهم نظيره فى مسئلة التصدق فضلا عن التصريح ببطلان التصرف وشذوذ ماسلكه القائلون ببطلان تبرع المدين اخذا من هذا التخريج فان قلت اذا كان ملحظ البطلان فى مسئلة الماء ماذكرت من التعلق بالعين فاى وجه للخلاف حينئذ قلت كون ملحظ البطلان ماذكر لايقتضى انه متفق عليه وانما هو حكاية علة الاصح واما الوجه الثانى القائل بالصحة فوجه ما قاله بانه ملكه والمنع لايرجع الى معنى فى العقد فان قلت ما وجه رد علته مع ظهورها ومع ماهو المشهور ان الضعيف لايعلل ولا يقيس الا بما يوافقه عليه الاصح قلت اما كون المشهور ذلك فان اريد انه باعتبار الغالب فصحيح والافقد يعلل ويقيس بما يدعى ظهوره وانه لذلك يلزم مقابله القول

منعه من ذلك (فاجاب) بانه لايجوز للمستاجر المذكور نقل شيء من الاشجار المذكورة من مكانه لان كلا من الاشجار المذكورة ومغارسها لم تدخل فى اجارته ويثاب ولى الامر على منعه (سئل) عمن استاجر شخصا مدة معلومة لعمل ثم فرغت المدة واختلفا فى العمل فقال المستاجر لم تعمل ما استاجرتك له وقال الاجير بل عملته من المصدق منها (فاجاب) بان القول قول المؤجر بيمينه لان الاصل عدم العمل وعدم براءة الذمة (سئل) هل تجوز الاجارة لقراءة القرآن على القبور وغيرها أولا (فاجاب) بانه تصح الاجارة المذكورة (سئل) عن رجل استاجر ساحة مجاورة لداره التى فى أسفل السكة ثم بنى بابا فى السكة يغلق على الساحة والدار المذكورتين ثم بعد ذلك فسخت الاجارة أو انقضت مدتها فهل يهدم الباب المذكور مجانا أو مع أرش النقص أو يبقى باجرة أو يتملكه المؤجر بقيمته وإذا استاجر ساحة لبناء وبنى فيها بناء له قيمة كثيرة ثم فسخت الاجارة أو انقضت مدتها هل ياتى ما تقدم وهل يختلف الحال بكون الساحة ملكا أو وقفا وبكون الوقف على مسجد أو غيره أولا (فاجاب) بان للمؤجر الخيار

به وبذلك صرح الرافعى فى الوصايا والاستقراء التام قاض بذلك وان أريد انه أمر مطرد فممنوع بدليل الاستقراء القطعى لانا نجد الضعيف كثيرا مايملل ويقيس بما يقول به هو دون الاصح وأماوجه ردعلته فهو انها عند التحقيق لاتنتج ماقاله من الصحة لانه لايكفى فيه مجرد الملك ولاانتفاء كون المنع لايرجع لمعنى فى العقد بل لابد مع الملك وانتفاء ذلك من شروط أخرى كالقدرة على التسليم والتسلم شرعا وحسا على أن زعمه ان المنع هنا لايرجع إلى معنى فى العقد غير صحيح لان مرادهم بالمنع الراجع إلى معنى فى العقد مايرجع الى معنى فى ذات المعقود عليه أو لازمه ولاشك أن ماهنا كذلك لان تعلق الحق بالعين يوجب عجز العاقدين عن التسليم والتسلم وذلك العجز مبطل للبيع لرجوعه الى معنى متعلق بذات المعقود عليه هو العجز عن تسليمها أو تسلمها وقد مر عن الائمة انهم جعلوا مسئلة الماء من المعجوز عن تسليمه وتسلمه شرعا وهو كالمعجوز عنه حسا وبينوا وجه العجز عن تسليمه شرعا بانه تعين للطهر به اذ الصلاة لها وقت محدود فلو صححنا ذلك لأدى الى جواز اخراج فعلها بالوضوء عنه فان قلت يعارض ذلك أن النووى فى شرح المهذب لم يجعل منشأ البطلان على الاصح الا كون التسليم حراما ولم يتعرض لكون الحق متعلقا بالعين وعبارته كما ياتى بسوابقها ولواحقها أصحها لايصح البيع ولا الهبة لان التسليم حرام فهو عاجز شرعا وهو كالعاجز حسا انتهت واذا كانت العلة حرمة التسليم فالصدقة اذا حرمت كذلك وبهذا يتايد تخريج ابن الرفعة ويبطل الفرق بين المسئلتين قلت لايعارضه بوجه لما قدمته ان حرمة التسليم فى مسئلة الماء ليس لكونه تبرعا والالما تساوى البيع والهبة فتعين انه لكونه تفويتا للحق المتعلق بعين الماء المقتضى للحجر عليه فيها شرعا كما صرحوا به حتى ترجع الحرمة الى معنى متعلق بذات المعقود عليه اولازمه إذ لاتقتضى الحرمة الابطال الا ان رجعت لذلك وحينئذ اتضح تفريع شرح المهذب العجز على الحرمة واما مسئلة الصدقة فالحرمة ليست فيها الالكونها تبرعا وهذا أمر خارج عن ذات العين لاتعلق له بها أصلا وإذا رجعت الحرمة فى العقد إلى خارج عنه وعن لازمه لاتقتضى البطلان كما قرروه وحينئذ فلا وجه لبطلان نحو الصدقة ولالتخريج ابن الرفعة ولامعارضة بين ماذكرته ومافى شرح المهذب بل فيه التصريح بصحة نحوهبة وعتق المدبون كما ياتى بما فيه ومما يبطل تخريج ابن الرفعة أيضا ماصرح به ابن الرفعة نفسه واقتضاه كلام الشيخين كما فى الخادم وهو ظاهر انه لاخلاف فى مسئلة الماء فى حرمة البذل وانما الخلاف فى صحة التصرف مع ماهو مقرر من الخلاف الشهير فى الحرمة فى مسئلة الصدقة فعلمنا ان وجه الحرمة ثم غيره هنا والالتحد الخلاف أوعدمه وانها ثم أقوى منها هنا وبهذا يتضح رد ماياتى عن الاذرعى انه ينبغى الجزم بعدم صحة التصدق لتعلق حق الآدمى وتوجه الاداء فى الحال بخلاف الماء فانه لحق الله تعالى وله بدل ووجه رده ماتقرر ان الحرمة فى الماء أقوى لما مر من تعلق الحق فيه بالعين ولولله تعالى بخلاف الصدقة ومن ثم اتفقوا على الحرمة فى الماء دون الصدقة فكيف مع ذلك يتاتى الجزم ببطلان التصدق مع الخلاف فى حرمته ويحكى الخلاف فى هبة الماء مع الجزم بحرمتها هذا ممالايتعقل فالصواب خلاف مابحثه هو وابن الرفعة فتامل ولا يصدنك جلالتهما فانك بالتامل الصادق يتضح لك صحة ماذكرته ﴿ رابعها ﴾ قوله ولاينافى ذلك ماوقع فى شرح المهذب مما يخالف ذلك فهو مفروض فى غير صورة السؤال هذا فيه من النظر مالايخفى على أدنى متامل يعلم ذلك بسوق عبارة المجموع ثم تطبيقها مع صورة السؤال التى اجاب عليها وعبارته لووهب الماء الصالح لطهارته فى الوقت لغير محتاج الى العطش ونحوه او باعه لغير حاجة الى ثمنه ففى صحة البيع والهبة وجهان مشهور ان فى الطريقتين حكاهما الدارمى وجماعات من العراقيين وامام الحرمين وجماعات من الخراسانيين قال البغوى والرافعى وغيرهما

بين الامور الثلاثة وان كان البناء له قيمة كثيرة وحكم الارض المملوكة والموقوفة مختلف لان الموقوف لايقلعه بالارش الا إذا كان أصلح للوقف من التبقية بالاجرة ولا يتملكه بالقيمة الا إذا كان فى شرط الواقف جواز تحصيل مثل ذلك البناء من ريعه (سئل) عمن استاجر مركبا ليسافر بها فى البحر الحلو مدة معلومة باجرة معلومة او سقها قلقاسا من المنزلة ليسافر بها الى بولاق فلما وصل الى فم البحر الغربى هاجت عليهم الرياح فغرقت المركب بما فيها دون من فيها وغرقت العدة منها فى الماء فاخذها الناس على سبيل النهب والغارة ولم يزل المستاجر يسعى فى انقاذ المركب من قعر البحر وتخليص عدتها من ايدى من أخذها بنفسه وبمن يستعين به وصرف على ذلك مبلغا له صورة بنية أنه يحسب ذلك مما لمالكها عليه من الاجرة واشهد على نفسه بذلك فهل يقام له ذلك فى حسابه مما عليه ام لا وهل يشهد للرجوع بذلك على المالك ماقاله فى الانوار فى باب القراض حيث قال قال صاحب التهذيب فى الفتاوى ولو ابق عبد القراض فمؤنة الرد على المالك كان فى المال ربح أم لم يكن اه وكافى افتداء الاسرى ولان ذلك لازم له

أصحهما لايصح البيع ولا الهبة لان التسليم حرام فهو عاجز شرعا وهو كالعاجز حسا وبهذا قطع المحاملى والصيد لانى والثانى يصحان قال الامام وهو الاقيس لانه ملكه والمنع لايرجع إلى معنى فى العقد واختار الشاشى هذا وقال الاول ليس بشىء لان توجه الفرض لايمنع صحة الهبة كما لو وجب عتق رقبة فى كفارة فاعتقها لاعن الكفارة أو وهبها فانه يصح وكما لو وجب عليه ديون وطولب بها فوهب ماله وسلمه فانه يصح والاظهر ماقدمنا تصحيحه قال امام الحرمين والغزالى فى البسيط هذان الوجهان يشبهان مالو وهب رجل للوالى شيئا تطوعا على سبيل الرشوة هل يملكه منهم من منع الملك للمعصية ومنهم من لم يمنع وقال هو اهل للتصرف انتهت فتأمله قوله حكاية عن الشاشى وكما لو وجب عليه ديون وطولب بها فوهب ماله وسلمه فانه يصح تجد صورته عين صورة السؤال السابقة التى هى فيطالبهم أهل الديون فيبادرون ويملكون أموالهم الخ وحينئذ فكيف مع هذا الاتحاد الواضح جدا يقال ان مافى شرح المهذب مفروض فى غير صورة السؤال فان قيل يحتمل ان مافيه فيمن يرجو وفاء وما فى السؤال فيمن لايرجو وفاء قلنا هذا تحكم قبيح لان كلا منهما لم يتعرض لهذا القيد فرعايته فى احدهما دون الآخر غير صحيحة فالصواب ان مافى المجموع والسؤال على حد سواء فى أن المتبرع بالهبة فيها عليه ديون مستغرقة لما له وانه طولب بها فبادر وتصرف فيها بتبرع كهبة فيصح تصرفه على ماذكر عن شرح المهذب الذى صرح به الشافعى فى الام والاصحاب كما يأتى ﴿خامسها﴾ قوله على ان مافى شرح المهذب منظور فيه الخ قد بين شكر الله سعينا وسعيه فى تاليفه السابق ذكره ذلك بقوله قوله فيما حكاه عن الشاشى وكما لو وهب من عليه ديون الخ ليس صريحا فى تقريره فضلا عن الجزم الذى ادعاه الاسنوى أى حيث قال ماحاصله ماصححناه فى الروضة وأصلها من بطلان البيع والهبة فيه نظر فانه لو وجب عليه كفارة وهو يملك عبدا فوهبه أو طولب بدين فوهب ما يملكه فان الهبة تصح كما جزم به فى شرح المهذب هنا اه ثم رد كلام الاسنوى بامور أخرى فقال أحدها ان صنيع شرح المهذب ظاهر فى اعتماد الاول وتعليله وفى تزييف الثانى وتعليله وما اشتمل عليه من القياس لاعراضه عنه وعدم الجواب عنه وكثيرا ما يمنع باحد الوجهين قياس الآخر ولا يسلمه وكتب الشيخين والاصحاب مملوأة بذلك نبه عليه الزركشى والشيخ تاج الدين السبكى فى توشيحه وبسط الكلام فى ذلك وقرره تقريرا حسنا ثانيها انه اكتفى بما سيذكره فى صدقة التطوع من تحريم التصدق بما يحتاج اليه لدينه لانطباق تعليل الاول على ذلك وهو حرمة التسليم ولاشك انه ماخذ ابن الرفعة الآتى فى تخريج مافى صدقة التطوع على ما هنا ومن ثم لم أر أحدا صرح بمخالفته بل بحث معه فى التوسط وغيره الجزم بعدم الصحة وفرق بما حاصله تعلق حق الادمى وتوجه الاداء فى الحال بخلاف الماء فانه لحق الله تعالى وله بدل ولهذا يبقى للمكفر خادم بخلاف المفلس قالوا لان للكفارة بدلا وان حقوق الله تعالى مبنية على المسامحة بخلاف حقوق الادمى ثالثها ان الشاشى فى المنتقى والنووى فى التحقيق حذفا مسئلة المدين التى قاس عليها الشاشى وقد علمت انهما يتعرضان لمافى شرح المهذب فلو كان ذلك معتمدا عند النووى لما حذفاه ثم ذكر عبارتهما وأن الجواهر حذفته أيضا ثم قال فحذف أصحاب هذه المتون لها يشعر بانهم فهموا عن النووى تزييفها ثم قال رابعها وهو الفيصل بيننا وبين الاسنوى انه قال فى المهمات فى أوائل الحجر ما لفظه التاسع والعشرون اى من أنواع الحجر إذا دخل عليه وقت الصلاة وعنده ماء يتطهر به فلا يصح بيعه ولا هبته على الصحيح لحق الله تعالى وهكذا قياس السترة ونحوها كالذى يعتمد عليه العاجز عن القيام والمصحف الذى يقرأ منه غير الحافظ الثلاثون إذا وجبت الكفارة على الفور وكان فى ملكه ما يكفر به يجب عليه التكفير به فقياس ماسبق امتناع تصرفه فيه ولا يحضرنى الان نقله ومن عليه دين لايرجو وفاءه او وجب عليه نفقة غيره لايحل له التصدق بما

شرعا كما صرح به الشيخان فى اواخر الاجارة حيث قالا واللفظ للروض وشرحه ويلزم المستاجر لا المؤجر مايلزم الوديع من دفع الضرر عن العين المؤجرة من حريق ونهب وغيرهما اذا قدر على ذلك من غير خطر زاد فى بسط الانوار ولا غرامة فانه قال ولو غصبت الدابة المستاجرة مع دواب الرفقة فذهب بعضهم فى الطلب ولم يذهب المستاجر لم يضمن ولو امكنه الدفع حال الغصب بلا خطر ولم يدفع ضمن قلت ان استرد ما ذهب بلا مشقة ولا غرامة ضمن والا فلا اه فهل هذه الزيادة تشهد انه لايرجع على المالك بما غرمه على انقاذ ذلك وتخليصه وكما لو سقطت شاة فلم يذبحها الراعى حتى ماتت لم يضمن لان المالك لم ياذن فيه كما صرح بها فى الانوار فى الاجارة ولان ذلك واجب عليه ام لا وإذا قلتم ان له الرجوع بما غرمه على ذلك فهل يقاس ذلك على مسئلة الوديع فى الانفاق على البهيمة المودوعة بلا علف حيث يجب عليه الانفاق باذن المالك او وكيله ان وجد والا فالقاضى ان وجد والا فيشهد على ذلك وهل يكفى شاهدان أو شاهد وكما فيمن يرد العبد الابق المحتاج للانفاق عليه وأجرة عوده الى المالك

معه ولا هبته ولكن لو فعل ففى صحة ذلك نظر اه قلت ونسبه الفتى الى أنه نسى ماسبق عنه فى التيمم والذى أعتقده ان هذا الذى صرح به هنا هو المعتمد عنده لانه جعل ذلك قياس هبة الماء والذى سبق منه فى التيمم صدر منه لغرض المناقضة لا للتحرير والتحقيق فالصواب ما ذكره فى الحجر وجعله القياس والعجب أن أبا زرعة وافقه على ذلك فى الحجر وفرق فى التيمم بما حاصله تعين الماء للطهارة بخلاف الدين فانه متعلق بالذمة وقد رضى بذلك الدائن ونظر فيه الكمال الرداد وقال إنه ينخدش باتلاف المـــاء قلت وينخدشه أن الدائن اذا طلب بدينه بعد دخول الوقت ومع المدين ماء لطهارته لا يملك غيره وطلب الدائن بيعه للدين أنه يجاب الى ذلك ولا يقال إنه تعين للطهارة والدائن قد رضى بذمته وهذا يسلمه الفقيه ولا ينكره الا أن يكون جامدا متعسفا فليس كلامنا معه وبه يعلم أن المصححين بطلان هبة الماء لا يسلمون قياس الشاشى فلهذا أعرض فى شرح المهذب عن الجواب عنه لعدم تسليمه له ومن نظر الى المعنى الذى لاجله امتنع التبرع بالمـــاء والمال مع مراعاة ما اعتمده فى شرح المهذب من التعليل لم يرتب فى صحة ما قلناه من بطلان التبرع المذكور ولم يفرق بين الهبة والصدقة وغيرهما من التبرعات بل تقدم عن الايضاح أى للناشرى بطلان العتق مع تشوف الشارع اليه اه المقصود من كلامه فى هذا المحل وفيه أنظار شتى وأقدم قبل الكلام فيها الكلام فى منقول المذهب فى تبرعات المدين الذى لم يحجر عليه ولا وفاء معه حالا فى الحال وعند حلول الاجل فى المؤجل وهذا هو معنى قولهم لا يرجو له وفاء كما سبق بسط الكلام فيه فأقول اعلم ان سبب وقوع القائلين ببطلان تصرفاته نظرهم لتخريج ابن الرفعة وكلام شرح المهذب فى التيمم مع ظنهم ان أحدا لم يتعرض لذلك غيرهما وليس كما ظنوا بل المسئلة فى الام لامامنا الشافعى رضى الله تعالى عنه فى غير موضع وفى الروضة وأصلها والمنتق والجواهر وغيرها حتى المتون الصغار فى باب العتق بل وفى كتب المخالفين كمغنى الحنابلة الذى أطال النووى فى مدحه واعتماد ما فيه من النقول عن المذاهب لحفظه وتحريره ومن ثم نسج على منواله فى شرحه المهذب ويتبين ذلك بسوق عبارتهم والكلام فيها ببيان ما قد يخفى من مدلولها وما قد يرد عليها وغير ذلك ولنقتصر على سوق العبارات المشهورة دون غيرها لئلا يطول الكتاب فيمل فنقول العبارة الاولى عبارة المغنى المـذكور وهى ما فعله المفلس فى ماله قبل حجر الحاكم عليه من بيع أو هبة او إقرار أو قضاء بعض الغرماء أو غير ذلك فهو جائز نافذ وبهذا قال أبو حنيفة ومالك والشافعى ولا نعلم أحدا خالفهم لانه رشيد غير محجور عليه فنفذ تصرفه كغيره ولان سبب المنع الحجر فلا يتقدم سببه انتهت بلفظها وقوله نافذ عطف تفسير لجائز بدليل تصريح الحنابلة بحرمتها وعبارة الفروع لهـــم وتصرفه أى المفلس قبل الحجر نافذ نص عليه أى الامام أحمد رضى الله عنه مع انه يحرم عليه إن أضر بغريمه ذكره الاومى البغدادى صاحب المنتخب وقيل لا ينفذ واختاره شيخنا أى ابن تيمية فانظر حكاية المغنى النفوذ من المفلس قبل الحجر عن المذاهب الاربعة وقوله لا نعلم احدا خالفهم يظهر لك ان ما وقع فيه المفتى ومن تبعه امر خالفوا فيه ائمة المذاهب الاربعه وغيرهم وكفى بهذا قادحا فى رد مقالتهم وتزييفها وانه لا تعويل عليها فان قلت قول الفروع وقيل لا ينفذ قادح فى قول المغنى ولا نعلم فيه خلافا لان هذا خلاف فى مذهبه ويبعد على حفظه المذهب الحفظ الذى لا يساوى فيه خفاء هذا الخلاف عليه وكذلك الخلاف فيه شهير فى مذهب الشافعى رضى الله عنه كما سيأتى عن الروضة وغيرها فى العتق وكذا هو شهير فى مذهب مالك بل جزم بعض متأخريهم بعين ما افتى به المفتى ومن تبعه فقال من احاط الدين بماله ممنوع من التبرع بالمال حتى قبل الحجر لكن قيد ذلك غيره بما إذا علم بتلك الاحاطة والا فتبرعه صحيح كما صرح به بعض المحشين على المدونة نقلا عن ابن دويب واعتمده هذا التفصيل هو حاصل كلام مالك فى المدونة وغيرها وبه قال ابن القاسم والذى فى سماع اصبغ صحة

فان الحكم فيه كذلك فهذا مثله يكون له الرجوع اذا أشهد بذلك وتعذر عليه مراجعة المالك ووكيله والقاضى حيث يفوت غرضه من ذلك بالسفر اليهم والسؤال لهم وهل القول قوله فى ذلك وهل يأتى فيه التفصيل المذكور فى دعوى الوديع التلف من قبول قوله فى ذلك إذا ادعى سببا خفيا وعليه البيان اذا ادعى سببا ظاهرا او بلا يمين ان عرف ذلك وعرف عمومه أم لا (فاجاب) بانه لا يحسب له ذلك مما عليه ولا رجوع له بشىء منه على مؤجرها وليس فيما ذكره صاحب الانوار فى باب القراض شاهد لحسبانه مما عليه ولا لرجوعه به على مؤجرها وما ذكره الشيخان فى آخر الاجارة دال على عدم رجوعه به فطريقه فى رجوعه به أنه يرفع الامر الى الحاكم ويثبت الواقعة عنده ليأذن له فى الانفاق المذكور ليرجع به على مؤجرها فان لم يكن هناك حاكم أو عسر اثبات الواقعة عنده فانفق وأشهد على ما أنفق ليرجع به على المؤجر رجع عليه به ويجرى فى قبول قوله التفصيل المذكور فى قبول قول المودع (سئل) عن الاقالة فى الاجارة هل تجوز (فاجاب) نعم تجوز بشرطها (سئل) عن قول ابن المقرى مع قول الشارح

تصرفه وان علم حتى يثبت عند القاضى انه لاوفاء معه بما تبرع به وجزم بعض شراح الرسالة وهو انه قبل قيام الغرماء عليه يجوز له التبرع باليسير وبعده لايجوز مطلقا وقال الحفيد بن رشد من متقدمى أئمتهم وأما تصرفه قبل الحجر فلايجوز له اتلاف شىء من ماله عند مالك بغير عوض اذا كان مما لايلزمه ومما لم تجر العادة بفعله ثم قال وأما جمهور من قال بالحجر على المفلس فقالوا هو قبل الحجر كسائر الناس وانما ذهب الجمهور لهذا الاصل لان الاصل جواز الافعال حتى يقع الحجر ومالك كأنه اعتمد المعنى نفسه وهو احاطة الدين بماله اه واحترز بالجمهور عن أبى حنيفة رضى الله عنه فانه لايقول بالحجر ووجه بعضهم القول عندهم بان عتقه قبل الحجر لايرد طالت المدة أم لابان دين الغرماء انما هو فى ذمة السيد لافى عين العبد ولو تلف العبد لم يبطل الدين فوجب ان ينفذ العتق لبقاء الدين فى الذمة مع نفوذه والمشهور عندهم ان العتق كالصدقة فى الرد بشرطه وقال بعضهم الحاصل ان تبرعاته التى بعد الدين وقبل الحجر مردودة اذا أحاط الدين بماله من غير خلاف ماعدا العتق فانه يرد ان قام الغرماء بقرب العتق من غير خلاف فيه فان قاموا بعد طوله ففيه قولان والارجح الرد اه حاصل مذهب المالكية فى هذه المسئلة وقال ابو حنيفة رضى الله عنه ولايحجر على المفلس بسبب الدين وان طلب غرماؤه الحجر عليه لان فى الحجر اهدار أهليته والحاقه بالبهائم وذلك ضرر عظيم فلا يجوز الحاقه به لاجل ضرر خاص ولايتصرف الحاكم فى ماله لانه لاحجر عليه وخالفه صاحباه فقالا اذا طلبوا الحجر حجره ومنعه من التصرف والبيع بأقل من ثمن المثل واذا امتنع عن بيع ماله يبيعه الحاكم ويقسم الثمن بينهم بالحصص هذا حاصل مافى مذهبهم فى ذلك فعلى قول أبى حنيفه يتصرف فى ماله بما شاء مطلقا وعلى قول صاحبيه يتصرف مالم يحجر عليه ومنعه من التصرف مذهبنا واذا تقرر ما للائمة الاربعة فى هذه المسألة من الخلاف والتفصيل فكيف ينقل المغنى عنهم القول بنفوذ التبرع قبل الحجر قلت أما الخلاف الذى لاصحابهم وأصحابنا فكأنه لم يعتد به ولم يعول عليه لضعفه من حيث مخالفته لصريح كلام أحمد والشافعى رضى الله عنهما ونظير ذلك مايقع للنووى رحمه الله كثيرا أنه فى كتبه لاسيما شرح المهذب يحكى الاتفاق مع تصريحه هو وغيره بالخلاف فى ذلك وسبب ذلك انه لايعتد بذلك الخلاف لشذوذه فيجزم بالحكم غير ملتفت اليه وأما ماحكى عن مالك وكانه اعتمد فيما حكاه عنه مامر عن سماع أصبغ وجعل الثبوت عند القاضى بمنزلة الحجر وأما أبوحنيفة فهو لايقول بالحجر كما مر وحينئذ فلا اعتراض على صاحب المغنى فيما عنه على انه لم ينف الخلاف الا باعتبار علمه دون نفس الأمر فبفرض ثبوته لااعتراض عليه فيه وأما من زعم كشيخ الاسلام فى فتح البارى انه فيه نقل الاجماع على النفوذ قبل الحجر فقدوهم لان عبارته هى التى قدمتها وهى قوله لانعلم احداخالفهم ومثل هذه العبارة لاتفيد الاجماع نعم تفيدان جمهور العلماء على ذلك وقد مر عن ابن رشد ان جمهور من قال بالحجر قالوا هو قبل الحجر كسائر الناس وهذا هو الذى حكاه المغنى نعم حكاية الاجماع على النفوذ قبل الحجر وقعت فى كلام غير المغنى وهى مردودة بما قررته من الخلاف الشهير فى ذلك ومن الغريب قول ابن المنير المالكى فى شرح البخارى واما قوله من تصدق وعليه دين فالدين احق ان يقضى من الصدقة والعتق والهبة وهو رد عليه فهذا اجماع من العلماء لاخلاف بينهم فيه اه المقصود منه فقوله فهذا اجماع من العلماء غلط فاحش لمخالفته لما هو المعروف السابق من الخلاف فى ذلك بل الخلاف شهير يحكى فى النفوذ حتى بعد الحجر ويمكن تاويله بان قوله فهذا راجع الى قوله فالدين احق ان يقضى لالقوله رد عليه ويؤيده وان كان بعيدا من سياق كلامه مامر من حكاية الخلاف فى ذلك حتى فى مذهبه هذا مايتعلق بعبارة المغنى من الحنابلة العبارة الثانية قول الذخيره للقرافى من ائمة المالكية ومحققيهم

رحمهما الله تعالى فى أثناء باب الاجارة والمعتبر فى حبر النساخ وخيط الخياط قولهما فان لم نوجبه أى ذكره بان لم يختلف العرف فشرطه بلا تقدير بطل العقد لان اللفظ عند تردد العادة وعدم التقييد يلحق بالمجمل مامعنى هذا الكلام وكيف يبطل العقد مع شرطه فى حالة عدم اختلاف العرف مع أنه اذا أطلق العقد لايبطل ويحمل على العرف وفى قولهما بعد ذلك بيسير واذا قدر الزرع بمدة لايدرك فيها وشرط القطع صح أو شرط الابقاء فسد فان زرع لم يقلع للاذن وتلزمه الاجرة للمثل لجميع المدة وان لم يشرط شيأ صح وبقى باجرة المثل واذا قلنا بالابقاء قال فى الاصل قال أبو الفرج السرخسى الى ان قال الشارح وماذكر فى الفصل الآتى مايحمل عليه كلام الاصحاب فما المحمول وما المحمول عليه فى كلامه (فاجاب) بان ماذكر فى المسئلة الاولى فيه خلل من الناسخ لان عبارته فيها فان لم نوجبه أى على الاجير فان اختلف العرف فشرطه بلا تقدير بطل العقد الخ ومعنى الكلام فى هذه المسئلة أن المعتمد فى حبر النساخ وخيط الخياط وصبغ الصباغ وذرور الكحال وطلع التلقيح العرف فان اختلف أو لم

من أحاط الدين بماله حرمت هبته وصدقته وعتقه ورد اقراره لان اتهم عليه ويجوز بيعه وشراؤه حتى يحجر عليه وكذا الانفاق على امرأته ومن يلزمه الانفاق عليه ويتزوج من ماله مالم يحجر عليه وقال الشافعي التبرعات نافذة حتى يحجر عليه انتهت فتأمل نقله عن الشافعي رضى الله عنه النفوذ لجميع تبرعاته قبل الحجر مع احاطة الدين بماله يزدد عجبك من افتاء المفتى ومن تبعه بعدم نفوذها أخذا من تخريج بان فيما مضى ضعفه وانحلاله العبارة الثالثة وهي العمدة في الحقيقة عبارة الامام الشافعي رضى الله تعالى عنه وهي قال الشافعي شراء الرجل وبيعه وعتقه واقراره وقضاؤه بعض الغرماء دون بعض جائز كله عليه مفلسا كان أو غير مفلس وذا دين كان أو غير ذى دين في اجازة عتقه وبيعه لا يرد من ذلك شيء ولا مما فضل منه ولا اذا قام الغرماء عليه حتى يصيروه الى القاضي وينبغي اذا صيروه الى القاضي أن يشهدوا على انه أوقف ماله عنه أى حجر عليه فاذا فعل لم يجز له حينئذ ان يبيع ماله ولا يهب اه لفظه بحروفه وقوله جائز هذا كله عليه معناه نافذ كله عليه بدليل قوله لا يرد من ذلك شيء فلا ينافى ما علم مما مر انه يحرم عليه التبرع وان نفذ وعبارتها بعد ذلك باسطر قال الشافعي رحمه الله ويجوز له ما صنع في ماله بعد رفعه الى القاضي حتى يقف القاضي ماله انتهت بحروفها وعبارتها بعد ذلك بورقات واذا حبس واحلف وفلس وخلى ثم أفاد مالا جازله فيما أفاد ما صنع من عتق وبيع وهبة وغيره حتى يحدث له السلطان وقفا آخر لان الوقف الاول لم يكن وقف لانه غير رشيد انما وقف ليمنعه ماله ويقسمه بين غرمائه فما افاد آخرا فلا وقف عليه انتهت بحروفها أيضا فتأمل كلامه رضى الله عنه تجده نصا قاطعا لا يقبل التأويل في صحة تبرع المدين الذى لا يرجو وفاء اذ لا يكون مفلسا الا ان كان كذلك لما قدمته في معنى لا يرجو وفاء قبل حجر القاضي عليه ولو بعد مطالبة الغرماء ورفعهم له الى القاضي وحينئذ يزداد تعجبك مما وقع فيه المفتى ومن تبعه من افتائهم بعدم صحة تبرعه وأى عذر لمقلد ضاقت عليه أغلال التقليد فالجم حتى لم يجد حراكا يخرجه عن ذلك المضيق الى فضاء دوحة رأيه أو رأى غير مقلده في ان يخالف مقلده مثل هذه المخالفة الصريحة اعتمادا على ما قام عنده وجمد عليه رأيه مما لا يصلح متمسكا كما بسطته فيما مر ويأتي وربما يخشى على من علم بهذه النصوص ولم يرجع اليها أن يكون قد هوى الى هوية اللجاج والعناد وأعيذ بالله منهما كل من له في الخير مزيد تقدم وازدياد العبارة الرابعة قول الامام الرافعي في العزيز في الكلام على شروط سراية العتق الثانية لو ملك المعتق قيمة نصف الشريك وعليه من الدين مثل ما يملكه أو أكثر فهل يمنع الدين التقويم عليه والسراية فيه قولان كالقولين في ان الدين هل يمنع الزكاة والجامع ان سراية العتق حق لله تعالى وهو متعلق بحظ الآدمى كالزكاة والاصح أنه لا يمنع وجعل الشيخ أبو على الخلاف في المسئلة وجهين وقال من الاصحاب من قال لا يقوم عليه لانه غير موسر بما يملكه بل هو فقير من فقراء المسلمين ولذلك تحل له الزكاة فان ابرأه عن الدين لم يقوم عليه أيضا كالمعسر يوسر وقال الاكثرون رحمهم الله ومنهم ابن الحداد يقوم عليه لانه مالك لما في يده نافذ التصرف فيه ولو اشترى عبدا وأعتقه نفذ فكذلك يجوز ان يقوم عليه فعلى هذا يضارب الشريك بقيمة نصيبه مع الغرماء فان أصابه بالمضاربة مع الغرماء مايفى بقيمة جميع نصيبه فذاك والا اقتصر على حصته ويعتق جميع العبد ان قلنا تحصل السراية بنفس الاعتاق اه فتأمل قوله وعليه من الدين مثل ما يملكه او أكثر وتعليله الضعيف بأنه غير موسر والصحيح بانه مالك لما في يده نافذ التصرف فيه واستدلاله لذلك بنفوذ تبرعه بالعتق تجد ذلك نصا قاطعا للنزاع عند من له ادنى مسكة من ذوق وانما المخالف لذلك بعد الاطلاع عليه معاند ينقطع الكلام معه العبارة الخامسة قول الروضة في ذلك احدها

يكن عرف وجب لصحة العقد ذكره أى كل من المذكورات ولا يجب تقديره لانه تابع كاللبن وقد علم ان محل بطلان العقد بشرطه عند اختلاف العرف ووجه البطلان جهالته وأما الثانية فالمحمول فيها قول الاصحاب او شرط الابقاء فسد والمحمول عليه قوله في الفصل الآتي ثم محلها اذا لم يشرط الابقاء على التأبيد بمعنى أنه لا يقلع أصلا فان شرطه كذلك فسدت الاجارة باتفاق الاصحاب لتضمنها الزام المكرى التأبيد قاله الامام

﴿كتاب احيا الموات﴾

(سئل) رحمه الله عن حداد جاء الى سوق بزازين وسود بدخانه قماشهم ونقص بذلك النقص الفاحش فهل لهم منعه أم لا وهل قولهم ينتفع بما يضر المالك دون الملك خاص بالجدار أم عام في جميع اموال المالك فاذا قلتم بانه خاص بالجدار فهل بينه وبين غيره من أمواله فرق ام لا (فاجاب) بانه ليس للجيران منع الحداد اذا احتاط وأحكم الجدران فقد قال أئمتنا وكل واحد من الملاك يتصرف في ملكه على العادة ولا ضمان عليه وان أفضى الى تلف لانه تصرف في خالص ملكه وفي منعه منه اضرار به واما قول بعض المتأخرين والحاصل منع ما يضر الملك دون المالك

كون المعتق موسرا وليس معناه ان يعد غنيا بل اذا كان له من المال ما يفى بقيمة نصيب شريكه قوم عليه وان لم يملك غيره ويصرف الى هذه الجهة كل مايباع فى الدين ثم قال ولو ملك قيمة الباقى لكن عليه دين بقدره قوم عليه على الاظهر واختاره الاكثرون لانه مالك لمافى يده نافذ تصرفه فيه ولهذا لو اشترى به عبدا وأعتقه نفذ انتهت وقولها بقدره مرادها مافى أصلها كما علمت أو أكثر ومن ثم جرى صاحب المنتق وغيره حتى اصحاب المتون كالحاوى وفروعه على ما فى عبارة العزيز من انه لافرق بين أن يكون عليه دين بقدر ماتبرع به أو أكثر منه على انه لااعتراض على الروضة فى ذلك لما علم من تعليلها المذكور انه لافرق ومن ثم عبر بعض مختصرى الروضة بقوله وان كان المعتق مديونا واستغرقت القيمة ماله اه وهذا يشمل ما اذا ساوت القيمة ماله وما اذا زادت عليه فان قلت من اين أن المراد بالتصرف فى عبارتها مايشمل التبرع قلت هذا جلى لايحتاج للسؤال عنه لانه سبق تعليلا لنفوذ تبرعه بالعتق مع استغراق دينه فلولا ان مرادهم بالتصرف مايشمل التبرع لم تتطابق العلة والمعلل على أن قوله ولهذا لو اشترى به الخ صريح فى المدعى لا يقبل التأويل العبارة السادسة عبارة الجواهر فى ذلك وهى فيعتق عليه جميعه سواء اكان عليه دين يستغرق قيمته ام لا ثم قال لو كان معتق الحصة يملك حصة شريكه لكن عليه دين يستغرقها فالاصح انه لايمنع السراية فيضارب الشريك بقيمة حصته مع الغرماء فان حصل له قيمة جميع نصيبه فذاك والا اقتصر على حصته ويعتق جميع العبد ان قلنا بحصول السراية بنفس الاعتاق أى وهو الاصح اه فتأمل ما جرى عليه الشيخان ومن بعدها ومن قبلهما هنا لاسيما قولها لانه مالك لما فى يده نافذ تصرفه فيه ولهذا لو اشترى الخ تعلم ماوقع فيه أولئك المخالفون من خروجهم عن صحيح المذهب الى قول أو وجه ضعيف جدا ومثل ذلك لايجوز لمقلد سلوكه لكن لعل عذر أولئك ان نسخ الام قليلة فى بلادهم وان المسئلة وان كانت فى الروضة وأصلها وغيرها مع ان هذه الكتب نصب أعينهم لكنها فى غير مظنتها فغفلوا عنها فاذا بانت كذلك فعليهم الرجوع للحق لانه اللائق بهم دون التمادى بعد الاطلاع على ذلك فى هذه الورطة الفظيعة أعاذنا الله واياهم من تصميم على مالا يرضى وبسر لنا سلوك سبيل الحق أينما كان بمنه وكرمه آمين فان قلت لاحجة فيما ذكرت عن الشيخين لان السراية قهرية عليه من الشارع وكلامنا ليس الا فيما يفعل بالاختيار قلت هذا انما يتوهم بالنسبة لعتق نصيب الشريك أما بالنسبة لعتق نصيبه هو فالحجة فيه واضحة لنفوذه مع الدين المستغرق وكذا هى واضحة بالنسبة لنصيب الشريك من وجهين أحدها أن هذا مما فعل بالاختيار ومن ثم عدوه اتلافا وتفويتا ومنعوا السراية فيما لو ملك بعض أصله أو فرعه بارث لانه لم يكن منه حينئذ صنيع ولا تفويت بخلاف ما اذا كان العتق باختياره لاسيما ان علم بان العتق ينفذ عليه ويصرف اليه ما فى يده وان استغرقه دينه ومن ثم جعلوه بمنزلة من اشترى بما فى يده الذى استغرقه دينه عبدا وأعتقه ثانيهما أن تعليلهما السابق وقولها ولهذا لو اشترى الخ صريحان فيما ذكرناه فبفرض ما ذكر فى السراية وانه لاحجة فيها الحجه الصريحة الصحيحة التى لاتقبل تأويلا فى هذين الامرين فتأمل ذلك فانه دقيق مهم فان قلت سلمنا ذلك لكن فى قواعد الزركشى فرع يشكل على ما قاله الشيخان وغيرها ويشهد لما قاله أولئك المخالفون وهو ولو اشترى قريبه وعليه دين فقيل لا يصح الشراء والاصح صحته ولايعتق بل يباع فى الدين اه فمنع الدين لعتقه فى هذه الصورة مع انه قهرى عليه كالسراية مشكل على ماتقرر فيها ويقتضى انه لايصح تبرع المدين قلت هذا تحريف او اجمال يحتاج لتقييد بارجاع ضمير اشترى الى المريض وحمل الدين على المستغرق لان الذى صرحوا به وهو الصواب الذى لايقبل نزاعا ان من ملك أصله أو فرعه عتق قهرا عليه عقب الملك مالم يكن

فمحله فى تصرف خالف فيه العادة والافقد قالوا وحفر فى ملكه بئرا بالوعة وفسد ماء بئر جاره أو حفر بئرا للماء فذهب ماء بئر جاره او تندى جداره فانهدم لم يضمن ولا منع نعم لو خالف العادة فى سعة البئر أو قربها من الجدار اوكانت الارض خوارة تنهال اذا لم تطو فلم يطوها ضمن اه وقد علم أن المنع منوط بمخالفة العادة لا بالجدار وغيره والفرق بين الجدار ونحوه والقماش ونحوه تيسر دفع ضرر الثانى بنقله أو نحوه بخلاف الاول (سئل) عن النهر كنيل مصر هل له حريم وما قدره وهل اذا احيا شخص فيه بناء ووقفه مسجدا هل تثبت له احكام المسجد ام لا وهل اذا احيا فيه دارا يملكها أم لا وهل اذا تباعد النهر عما احياه يتغير الحكم المذكور ام لا (فاجاب) بان للنهر حريما وهو ما يرتفق به الناس بان تمس حاجتهم اليه لتمام الانتفاع به فلا يجوز تملك شىء منه بالاحياء فمن بنى فيه بناء ووقفه مسجدا لم يصح وقفه لانه مستحق للازالة فلا يثبت له شىء من أحكام المسجد ومتى بنى فيه دارا اهدمت ولا يتغير هذا الحكم وان تباعد عنه الماء بحيث لم يضر فى حريمه له ذلك (سئل) عما جرت به العادة من عمل النشادر خارج

مريضا وعليه دين مستغرق لان المريض محجور عليه فى كل ماله إن كان عليه دين مستغرق وإلا ففيما لايحتمله ثلثه وقد صرحوا بالسراية فيمن اشترى بعض قريبه مع تقريرهم انه لا فرق فى السراية بين أن يكون عليه دين مستغرق أولا ومنه يعلم ان المدين الذى دينه يستغرق جميع ماله لو اشترى بعض أصله أو فرعه عتق عليه مااشتراه وسرى العتق إلى باقيه فيلزمه قيمته لمالكه ولا نظر إلى ما عليه من ذلك الدين فكيف مع ذلك يتعقل صحة هذا الاجمال الذى أوقع فيه الزركشى بتقدير أن النساخ لم يحرفوا شيئا لكن الظاهر أنه من تحريفهم ويؤيده ان النسخة التى رأيت فيها ذلك يغلب عليها السقم والتحريف العبارة السابعة قول الرافعى فى باب التفليس ومقتضى هذا القيد وهو اشتراط زيادة الديون على مال المفلس حتى يحجر عليه اشتراط وجود مال للمديون ويجوز أن يقال لاحاجة اليه ويكفى مجرد الدين لجواز الحجر منعا له من التصرف فيما عساه يتجدد باصطياد أو اتهاب اوالظفر بركاز او غيرها فان كان كذلك فليفسر المفلس بالذى ليس له مال يفى بديونه ليعم من لامال له أصلا انتهت الحجة فى قوله ويكفى مجرد الدين لجواز الحجر منعا له من التصرف فيما عساه يحدث الخ فانه صريح مع كونه مدينا ولا مال له اصلا يرجو الوفاء منه يصح تصرفه الشامل لتبرعه بل هو المقصود بالمنع إذ لامحذور فى تصرفه بغيره وقد اقره المتأخرون على قوله منعا له الخ وإنما خالفوه تبعا للأصحاب فى امتناع الحجر حيث لامال لانتفاء سببه حينئذ وذلك التعسى الذى ذكره خلاف الاصل فلم ينظر اليه على أن الغرماء بصدد مراقبته ورفعه للحاكم ليحجر عليه ان حدث له مال فلامحذور فى عدم الحجر عليه قبل ذلك الحدوث فعلم ان كلامه فى مقامين أحدهما مسلم وهو صحة تصرفه فيما حدث ولم يحجر عليه وهذا عين مسئلتنا لانه مدين لايرجو وفاء لدينه وقد صح تبرعه بما فى يده وحينئذ يزداد التعجب من القائلين بعدم صحة تبرعه والآخر غير مسلم وهو الحجر قبل الحدوث لما مر من انتفاء سببه ومن ثم قال ابن الرفعة ماذكره من الحجر هنا مخالف للنص والقياس إذ ما حدث انما يحجر عليه فيه تبعا للموجود وماجاز تبعا لايجوز قصدا العبارة الثامنة قول الاصحاب من له مال لايفى بديونه وسأل الغرماء الحاكم الحجر عليه حجر عليه وجوبا لانه قد يقضى بعض الغرماء دينه فيتضرر الباقون وقد يتصرف فيه فيضيع حق الجميع قال ابن الرفعة ويستنبط من هذه العلة أن المال لو كان مرهونا امتنع الحجر اللهم الا أن يكون فيه رقيق وقلنا ينفذ عتق الراهن له أى على قول لان الغرض انه معسر هذا ما ظهر تفقها ولم أره منقولا اه فقولهم قد يتصرف الخ واستثناء ابن الرفعة منه من عتق المرهون على ذلك القول صريح موافق لما ذكرته عن الرافعى فى صحة تبرع المدين الذى لايرجو وفاء وكذلك استثناء ابن الرفعة من العلة ماذكره صريح فى أن مال المدين المفلس قبل الحجر غير مرهون ولايتعلق به حق الغرماء فلذا صح تبرعه به ومن ثم علله الشيخان بقولهما كما مر لانه مالك لما فى يده نافذ تصرفه فيه زاد الرافعى وتبعوه أنه لافرق بين أن يكون ماعليه قدر مافى يده أو أكثر كما مر وبهذا الذى ذكره ابن الرفعة وارتضاه كما هو ظاهر كلامه يظهر لك صحة ماقدمته انه لم يقصد بتخريجه السابق الامجرد اجراء الخلاف دون الترجيح والا تناقض كلامه هذا مع ذاك لان هذا المذكور هنا صريح فى صحة تبرع المدين وان لم يرج وفاء والمذكور ثم يقتضى ترجيح عدم صحته فوجب الجمع بالحمل الذى ذكرته وهو انه لم يقصد بذلك التخريج الا اجراء الخلاف لاغير وبفرض أن ظاهر تخريجه الترجيح ايضا لايعمل به لانه مع مخالفته الصريحة للمذهب مخالف لصريح كلامه نفسه هنا واذا اختلف كلام امام وجب الاخذ بالصريح منه دون الظاهر كيف والصريح الذى هنا هو المذهب الذى لاريب فيه عند من احاط بتلك النقول التى قدمتها فان قلت ماقاله ابن الرفعة فى التفليس مردود فلاحجة فيه قلت

البلد لأن ناره توقد بالروث والكلس فاذا شمت الاطفال دخانه حصل لهم منه ضرر عظيم فى الغالب وربما مات بعضهم منه فعمل شخص معمل نشادر فى وسط البلد وأوقد عليه بما ذكر فشم دخانه طفل رضيع فمرض مرضا شديدا فهل الايقاد حرام فيأثم به ويعزر عليه ويجب الانكار عليه ويمنع منه ويضمن ماتلف به (فاجاب) بانه يحرم عليه الايقاد المذكور إذا غلب على ظنه تضرر الغير به فيأثم به وللحاكم تعزيره عليه ويجب الانكار عليه بسببه ومنعه منه ويضمن ما تلف بسببه مطلقا فقد قالوا وكل واحد من الملاك يتصرف فى ملكه على العادة ولا ضمان به إذا أفضى إلى تلف نعم لو تعدى ضمن ولو أوقد فى ملكه أوفى موضع مختص به باجارة او عارية اوفى موات وطار الشرار إلى بيت غيره أو كرمه او زرعه وأحرقه فلاضمان إن لم يجاوز العادة فى قدر النار ولم يوقد فى ريح عاصفة فان جاوز أو أوقد فى عاصفة ضمن ويحترز عما لايعتاد كالركض المفرط فى الوحل والاجراء فى مجتمع الوحول ولو خالف ضمن ولو بعث السلطان أو الزعيم إلى امرأة ذكرت بسوء لتحضر فاجهضت جنينا فزعا وجبت دية الجنين مغلظة على

المردود منه بحث منع الحجر فى المرهون بعدم الفائدة فيه ووجه رده أن له فوائد كالمنع من التصرف باذن المرتهن وفيما عساه يحدث بنحو اصطياد وهذا البحث وإن سلم رده بماذكر لايمتنع أن يستدل به على مانحن بصدده فلا رد علينا كونه مردوداً العبارة التاسعة مافى فتاوى الاصبحى وصورته رجل وقف أرضه وعليه ديون فهل يصح الوقف الجواب إن كان ذلك قبل الحجر عليه وهو فى صحته فالوقف صحيح فهو صريح فيماهو المنقول السابق ان تبرع المدين فى حال صحته قبل الحجر عليه صحيح وان لم يرج لدينه وفاء العبارة العاشرة قول الاصحاب لايمنع الدين الذى لله تعالى أو للادمى وإن حل واستغرق ماله أو زاد عليه وجوب الزكاة قبل الحجر عليه وعللوه بأن ماله لايتعين صرفه لجهة الدين ثم فرعوا على ذلك نذر التصدق بعين النصاب النقد أو الحيوان أو غيرهما أو قال جعلته صدقة أو هديا أو ضحية فتم الحول قبل صرفه لجهة النذر فلا زكاة فيه لزوال ملكه عنه بالنذر أو الجعل هذا ماجزم به الشيخان ونقلاه عن الاصحاب واعتراض البلقينى له أشار الجلال إلى رده فتأمل قولهم ان ماله لايتعين صرفه إلى جهة الدين أى ولو بعد الطلب الموجب للاداء فوراً لان له الاداء من جهة أخرى باقتراض اونحوه تجده صريحا فيم مرأنه مادام لم يحجر عليه فالمال متعلق بذمته لابشىء من اعيان ماله وإذا لم يتعلق بشىء من اعيان ماله فأى مبطل لتبرعه وتأمل ايضا مافرعوه على ذلك من صحة النذر والصدقة والهدى والاضحية من المدين مع تصريحهم بان الدين مستغرق لما له وزائد عليه تجده صريحا ظاهراً لايقبل تاويلا فى صحة تبرع المدين قبل الحجر وحينئذ يزداد تعجبك من المخالفين لذلك مع وضوح صرائح المذهب فيه ولقد رأيت لكثير من علماء حضر موت فى بيع العهدة مايشابه ماوقع فيه أولئك بل هو اقبح بكثير لمـــا فيه من مخالفة المذهب المخالفة الصريحة بابداء آراء يجزمون بها مع خروجها عن المذهب وقواعده بالكلية ولم أر لهم عذراً فى ذلك بل اقول ان ذلك لايجوز لان من المعلوم المقرر المعترفين به والمذعنين له انهم شافعية ومفتون ومؤلفون على مذهب الشافعى رضى الله عنه وليسوا بمجتهدين قطعا باى مرتبة فرضتها من مراتب الاجتهاد فمع ذلك كيف يجوز لهم فى افتاء أو تاليف أن يذكروا آراء لايمكن تخريجها على مذهب الامام الشافعى بوجه بل مجتهدو المذهب أصحاب الوجوه وغيرهم لم يبدوا شيئا من وجوههم وآرائهم الاعلى قول الشافعى او قاعدته لا يخرجون عن ذلك ألبتة ومن خرج عنه كمفردات المزنى وآراء أبى ثور وابن جرير الطبرى وابن المنذر لاتعد آراؤه وجوها فى المذهب ولا منه بل هو كبقية آراء المخالفين للمذهب واما الجواب عن أولئك الحضارمة انهم جروا فى ذلك على آراء من مذاهب المجتهدين غير الشافعى فبعيد لانهم إذا سلكوا ذلك كان يتعين عليهم ان يبينوا تلك الآراء بنسبتها إلى قائلها او بكونهم اخذوها من قياس قول المخالفين أو قواعدهم واما اطلاقها عرية عن ذلك ففيه ايهام بل صريح انها من مذهب الشافعى ومن ثم رأيت اكثر مشتغلى الحضارمة يتوهمون ذلك فاتضحت حرمة هذا الفعل لما فيه من التغرير للمسلمين والتجاسر على مراتب الائمة المجتهدين وفقنا الله وإياهم لطاعته اجمعين بمنه وكرمه آمين ﴿ تنبيه ﴾ اختلفوا فى المدين الذى عليه دين مستغرق لما فى يده هل يلزمه زكاة الفطر وعلى عدم اللزوم يسن له اخراجها اخذا من قول شرح المهذب العبرة فى الفضل عماذكره بوقت الوجوب فوجوده بعده لايوجبها اتفاقا لكن يندب اخراجها اه فاذا ندب اخراجها هنا مع الاتفاق على عدم وجوبها فاولى ان يندب فى مسئلتنا لقوة الخلاف فى الوجوب وبفرض تسليم عدم الندب فجواز الاخراج لانزاع فيه وعلى كل من ندب اخراجها او جوازه ففى ذلك الحجة لجواز تبرع المدين لان اخراجها حيث لم يجب يكون تبرعا ومما يصرح بالندب مافى شرح المهذب ايضا فى خبر الانصارى الذى نزل به الضيف فاطعمه قوته وقوت صبيانه من ان هذا ليس بصدقة بل ضيافة وهى لايشترط فيها الفضل

عاقلته ولو كذب رجل على لسان الامام بامره باحضارها فاجهضت فزعا فالضمان على عاقلة الكاذب ولو هدد غير الامام حاملا فاجهضت فزعا فالضمان على عاقلته ولو صاح بدابة انسان أو هيجها بثوبه فسقطت فى ماء أو وهدة وهلكت وجب الضمان فى ماله وإن كان على ظهرها إنسان فسقطت ومات فعلى عاقلته (سئل) هل يمنع المار بين حلق الذكر والعلم سواء المساجد وغيرها وإذا قلتم به فهل هو منع تحريم أو منع كراهة وهل إذا اتخذ المسجد لصنعة الكتابة مثلا يحرم عليه ويزعج منه اولا (فأجاب) بان الاولى ترك المرور المذكور ويكره الاتخاذ المذكور (سئل) عن شخص اسند وصيته الشرعية إلى شخص آخر وأوصى بان يبتاع وصيه المذكور ربع مخلفاته الكائنة بالضيعة الفلانية ليشترى به آلات موضع بمنى ويعمر به سبيلا ليسبل به ماء فى أيام التشريق وحكم بصحة اسناد الوصية فقط حاكم شافعى فهل يكون الضمير فى قوله يعمر به راجعا إلى الموضع بمنى إذ هو أقرب مذكور أم لا وإذا قلتم بعوده إلى الموضع فهل يجوز بناء ذلك بمنى فتصح الوصية أم لا يجوز فتكون باطلة لامتناع البناء بمنى شرعا أم الضمير المذكور

عن عياله ونفسه لتاكدها وكثرة الحث عليها حتى ان جمعا أوجبوها اه فكذا الاخراج هنا متأكد للخلاف الشهير فى وجوبه فليسن للمدين ويؤيد جواز الاخراج مابحث فى الاضحية انها لاتحرم من مدين لايرجو وفاء رعاية لقول جماعة من السلف انها تجب حتى على المعسر كما ان الضيافة لاتحرم على المدين اه ولا ينافيه قولهم إنما تسن للقادر لان المراد به من فى يده مايفى بها وإن كان عليه ديون مستغرقة له وعليه فزكاة الفطر على القول بان الدين يمنع وجوبها والضيافة والاضحية يجوز اخراجها ولو من مدين لايرجو وفاء فيفيد ذلك صحة تبرع المدين ولاينافى الجواز هنا الحرمة فى الصدقة لانه لاداعى لها ولاعذر فى اخراجها بخلاف هذه الثلاثة للخلاف فى وجوبها والخروج من الخلاف سنة بشرطه فان قلت ماذكرته عن المجموع فى الضيافة خالفه فى شرح مسلم وانتصرت له فى كتابك المسمى باتحاف ذوى المروءة والانافة بما جاء فى الصدقة والضيافة قلت مافى المجموع جرى عليه جمع متاخرون فصح الاستشهاد به لمامر العبارة الحادية عشرة قولهم فى التيمم لو كان عليه دين مستغرق لم يلزمه صرف شىء مما بيده الى ماء طهارته فقضية قولهم لم يلزمه انه لو صرفه الى الماء جاز أى صح لان حرمة ذلك معلومة من كلامهم فى الصدقة وهو مراد الاسنوى بقوله وان حرم عليه ذلك فى بعض الصور واذا تقررت صحة صرفه فى ذلك كان صريحا فى صحة تبرع المدين لان الفرض أن دينه مستغرق وانه تبرع بشراء الماء وقد صح ذلك فلتصح سائر تبرعاته العبارة الثانية عشر قول الروضة فى التفليس اعلم أن التعلق المانع من التصرف مفتقر الى حجر القاضى عليه قطعا انتهت وهى صريحة لا تقبل تاويلا فى صحة تبرع المدين قبل الحجر وانه لايمنعه منه الا الحجر الحسى أو الشرعى والعجب كل العجب ممن قال لادلالة فى ذلك لخروجه بالتنصيص عليه فاى تنصيص على خلاف ما دلت عليه عبارتها الموافق لعبارتها أيضا فى العتق فان أريد بالتنصيص عليه مااقتضاه تخريج ابن الرفعة كان ذلك أعجب اذ كيف تترك صرائح النقول لتخريج متاخر بمحتمل بل مردود كما مر بيانه موضحا العبارة الثالثة عشرة قول جمع من المتقدمين والمتأخرين فى الحيل انها اذا اسقطت حق الغير بعد وجوبه حرمت فهذا منهم تصريح بانها مع حرمتها وابطالها لحق الغير المتعلق بتلك المتصرف فيها كما صرحوا به فى الشفعة بعد وجوبها يصح العقد المشتملة تلك الحيلة عليه وان فوت ذلك الحق واذا تقرر هذا من كلامهم وعلم منه ان حرمة تفويت ذلك الحق لاينافى صحة العقد المفوت له وان تعلق بالعين فاولى تبرع المدين قبل الحجر لان الحق حينئذ متعلق بالذمة وبفرض صحة تعلقه بالعين ليس مقتضيا لبطلان العقد بل انما يبطله التعلق بها من حيث ذاتها أو الامر اللازم لها فتدبر ذلك فانه دقيق اضطرنا اليه ما علمت من كلامهم فى الحيل وبما قررته يعلم ردما للبندنيجى فيها فتامله العبارة الرابعة عشرة قول الجواهر فى باب الهبة ولايشترط فيه اى فى الواهب أهلية التبرع وهو أن يكون غير محجور عليه اه وهذا صريح قاطع للنزاع عند من له ادنى تأمل فانه متى انتفى الحجر وجدت أهلية التبرع ففيه أبلغ رد على المفتى ومن تبعه فى قولهم انه ليس اهلا للتبرع وان انتفى الحجر فلا تصح تبرعاته وليس كما زعموا فان قلت لو كان فيه اهلية التبرع لم يحرم عليه التبرع وقد تقرر فيما مر ان كل تبرع فوت حق الدائن يكون حراما قلت هذا غفلة عما مر مبسوطا ان ملحظ الحرمة غير ملحظ الصحة اذ مدار الحرمة على الحاق الضرر بالغير ومن تبرع بما يفوت قضاء دينه بان لم يرج وفاء بالمعنى السابق فقد أضر بالدائن فأثم لذلك ومدار الصحة على عدم تعلق حق بالعين ومتى لم يحجر على المدين فالدين متعلق بذمته لاغير فلم يكن لابطال تصرفه وجه وان حرم لان الحرمة لامر خارج لالمعنى يتعلق بالعين أصلا كما مر مبسوطا ومما يؤيد ذلك ويقطع النزاع ايضا انه لانزاع فى انه يجب أداء الدين بالطلب ويحرم تأخيره حينئذ ومع ذلك

راجع إلى الآلات فيحتمل عند ذلك عمارة السبيل بمنى وغيرها وكون البناء بالآلات المبتاعة من منى فى خارج منى بعيد من غرض الموصى المذكور وهل يكون عود الضمير إلى الآلات مخالفا للقاعدة النحوية المشهورة فى عود الضمير إلى المذكور البعيد وهل يكون عود الضمير المفرد المذكور إلى الآلات من قبيل القاعدة المشهورة أيضا أن مالافرج له حقيق يجوز تذكيره وتأنيثه أم ليس من ذلك لكونه جمعا والقاعدة فى المفرد فقط (فأجاب) بان الضمير المتصل بالباء من قول الموصى يعمر به راجع إلى الموضع بمنى لانه أقرب مذكور ويؤيده قوله فى ايام التشريق اذ يفهم من تعيينها ان قصده سقى الحاج لكثرة الثواب فيه وهم يكونون فيها فى الايام المذكورة والموصى المذكور جاهل بحكم البناء بمنى وحينئذ فالوصية باطلة لانها لاتصح بمعصية وكذلك الحكم بها والحاكم بصحتها لم يستحضر حكم البناء المذكور حال حكمه وقد علم انه لاحاجة إلى الجواب عن بقية السؤال (سئل) عمن هو مقيم بمسجد نهارا لايبرح منه الا بعد أن يصلى العشاء او لحاجة ويعود وعنده كتب موقوفة ومملوكة لاجل الكشف

صرح الشافعى رضى الله عنه كما مر بنفوذ التصرف الشامل للتبرع فعلمنا ان حرمة التبرع لاتنافى صحته فاحفظ ذلك واشدد به يديك تسلم من اللجاج والعناد اللذين لايليقان بفاضل فضلا عن كامل حمانا الله واياك عن ذلك ووفقنا لسلوك أقوم المسالك بمنه وكرمه آمين العبارة الخامسة عشر قول أفقه تلامذة الفتى وأجل مشايخ شيخ المفتى اللذين احتج بكلامهما فيما ذهب اليه أعنى شيخ الاسلام الشهاب المزجد صاحب العباب فى فتاويه بصحة نذر المدين وعبارة السؤال هل يصح النذر من المديون لما يحتاجه لوفاء دينه حيث لم يكن له غيره وذلك قبل ان يحجر عليه وعبارة الجواب نعم يصح النذر من المديون بما يحتاج اليه لوفاء دينه اذا كان يصبر على الاضاقة والا فلا اذ التصدق فى هذه الحالة مكروه والنذر لايصح بالمكروه ومراده انه لايصح بالمكره لذاته بخلاف المكروه لغيره بل والمحرم لغيره كما سيأتى وحينئذ فهذا نص فى صحة سائر تبرعات المدين اذ النذر من افراد التبرع وعجيب اعتماد المفتى لفتوى شيخه أبى العباس الطنبداوى وتجاهيه بها اعراضا عن القاعدة المقررة اعرف الرجال بالحق ولا تعرف الحق بالرجال واعراضه عن فتوى شيخ الطنبداوى مع أنه أجل منه فقها وتحقيقا بل لانسبة بينهما فالفارق بين الناس انما هو آثارهم ويؤيد ذلك قول الاذرعى وقضية اطلاقهم انه لافرق فى صحة نذر المدين بين من عليه دين لايرجو له وفاء وهو محتاج الى صرف ماله فى الدين وبين غيره وفيه نظر للتأمل لحرمة الصدقة بما يحتاج اليه لدين لايرجو له وفاء اه فتامل كيف جعل ذلك بحالتيه داخلا فى كلامهم وقد قال النووى فى مجموعه ان المسئلة اذا دخلت تحت اطلاق الاصحاب كانت منقولة لهم تعلم ان ماأفتى به المزجد هو المنقول وان من خالفه فيه لم يصب العبارة السادسة عشرة قول شيخ شيخه المذكور فى فتاويه أيضا فيمن عليه صداق حال لزوجته فملك ماله لآخر من غير عوض له وأذن له فى القبض فقبل وقبض ولم يبق له مال فهل يصح التمليك والحالة هذه أم لا نعم يصح تمليكه واقباضه والحالة هذه اه فتأمل هذا من هذا الفقيه الغير الخفى عليه ماوقع فيه شيخه الفتى من ورطة عدم صحة نذر المدين وسائر تبرعاته تجده أعرض عما شذ به شيخه المذكور وافتى بالمذهب ولم يعول على افتاء شيخه بذكر ولارد اكتفاء بان من له أدنى ممارسة بالفقه يعلم شذوذه فيما أفتى به وان من تبعه على ذلك فقد قلده من غير امعان وتفتيش لكتب المذهب بل مر ان مايعلم به الرد الواضح على الفتى فى المختصرات فضلا عن المطولات فتيقظ لذلك كله لتسلم وتغنم والله سبحانه وتعالى أعلم واذا اتضح كل الاتضاح منقول المذهب حتى صار كنار على علم فلنرجع الى بعض مؤاخذات على عبارة المفتى السابقة التى سقت حاصلها فى قولى خامسها قوله على أن مافى شرح المهذب منظور فيه فقوله منظور فيه هو المنظور فيه إذ لاوجه للنظر فيه مع موافقته لما مر عن الشافعى والاصحاب وعن الروضة وأصلها فى العتق ان من عليه دين بقدر مافى يده زاد الرافعى والنشائى وغيرهما أو أكثر منه نفذ تبرعه بالعتق وغيره فهذا موافق لقول شرح المهذب عن الشاشى من ان من وجب عليه ديون وطولب بها فوهب ماله وسلمه فانه يصح اه وعليه ففارق مامر فى مسئلة الماء بان الحق ثم تعلق بعين الماء فلم يصح التصرف فيه حتى بالبيع بغبطة وهنا الدين متعلق بالذمة دون أعيان مال المدين اذ لايتعلق بها إلا بالحجر كما صرحوا به وقد مر عن الشافعى فى الام انه لايتعلق بها ولو بعد مطالبتهم ورفعهم للقاضى حتى يحجر عليه وبهذا يندفع اعتراض الاسنوى الشيخين فيما ذكراه فى مسئلة الماء بكلام الشاشى ويعلم انه لاجامع بين المسئلتين بوجه واذا تقرر ان كلام الشاشى هذا موافق لكلام الشافعى والاصحاب فالنظر فيه باطل لايعول عليه ولما كان ماذكره مشهورا لما تقرر من موافقته لكلام الشافعى والاصحاب لم يحتج النووى إلى التعرض له بنفى ولا اثبات بل سكت عليه لذلك وعلى قياسه مسئلة الماء عليه لوضوح الفرق بينهما كما تقرر ومعنى قول الاسنوى ان

والمطالعة والتصنيف وغيره فى غالب اوقاته ويخاف عليها أن تضيع وان جعلها فى بيته شق عليه الذهاب اليها للمراجعة مع فوات الوقت لذلك فهل له كما كان لاهل الصفة فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم مايجعلون فيه أمتعتهم أن يجعل فى المسجد المذكور خزانة يضع فيها الكتب المذكورة التى ينتفع بها صونا لها وتسهيلا عليه تفاديا لحسم المشقة فى الذهاب الى بيته وفوات الوقت بذلك أم لا (فاجاب) بانه متى كان جعل الخزانة فى المسجد للغرض المذكور لايضيق على المصلين فيه ولا يحصل به ضرر فهو جائز لما ذكر فى السؤال ولما يترتب عليه من المصلحة العامة بحصول النفع المتعدى فقد قال النووى فى زوائد الروضة يكره غرس الشجر فى المسجد قال الصيمرى ويكره حفر البئر فيه انتهى وصرح الاصحاب فى باب موجبات الدية بجواز الحفر فيه وقد قال المتولى فى التتمة لو حفر بئرا فى مسجد ليجتمع فيه ماء المطر فوقع فيها انسان ان فعل ذلك بأذن الامام فلاضمان أو بغير اذنه فعلى القولين أى فى الحفر فى شارع لمصلحة عامة بغير اذن الامام أظهرهما أنه لاضمان أيضا لجواز الحفر المذكور وقال

شرح المهذب جزم بما قاله الشاشى انه حكى جزم الشاشى ولم يعترضه ومن عادته فى هذا الشرح أنه متتبع فيه لكلام الاصحاب فحكايته عنه ذلك القياس وسكوته عليه دليل على تقريره له عليه من وجهين أحدهما أن الغالب ان الضعيف انما يقيس على ما يوافقه عليه الاصح وقد يقيس على ماظهر دليله وان لم يوافقه عليه ذكر ذلك الرافعى وغيره والاخذ بالغالب صحيح وقد أخذ به المخالفون فى تخريج ابن الرفعة السابق بسط ما فيه فقالوا انه يفهم ان ابن الرفعة قائل ببطلان الصدقة نظيرما فى مسئلة الماء المخرج عليها فأخذهم بقضية الغالب من التخريج وهو الاتحاد فى الحكم أيضا واعتراضهم على الاسنوى وغيره فى اعتمادهم كلام الشاشى ونسبتهم الى النووى اعتماده نظرا للغالب السابق تحكم غير مرضى فاتضح ما قاله الاسنوى وغيره وبطل الاعتراض عليه والقول بان صنيع شرح المهذب ظاهر فى تزييف هذا القياس من العجيب فاى صنيع اقتضى فى القياس ما ذكر وإنما الصنيع يقتضى تقرير المقيس عليه واعتماده نظرا للغالب الذى صرح به الرافعى وغيره وأخذ به المعترض نفسه فى ذلك التخريج كما تقرر وقوله وكثيرا الخ قد تقرر ان هذا مسلم لكن لا حجة له فيه لان الغالب خلافه والاخذ بالغالب متعين هذا كله بفرض ان كلام الشافعى والاصحاب لا يوافق كلام الشاشى وأما إذا بان موافقته له فلا نظر الى كثير ولا الى غالب وقوله انه اكتفى بما سيذكره الخ ليس فى محله كما تقرر من كلامهم انه لا يلزم من الحرمة البطلان إلا إذا رجعت الى معنى يتعلق بذات المعقود عليه أو لازمه وان من ذلك مسئلة الماء لا مسئلة الصدقة ونحوها وان كلام الشافعى والاصحاب صريح فى ذلك لا غبار عليه ومعنى تعليل الاول بحرمة التسلم أن الحرمة فيه لمعنى يتعلق بالمعقود عليه كما مر بسطه وتقريره غير مرة بأمتن دليل وأوضحه وقوله ولاشك انه مأخذ ابن الرفعة الخ مسلم لكن قد سبق ايضاح ان كلامهم صريح فى رد هذا المأخذ اذ مأخذهم فى مسئلة الماء تعلق الحق بالعين بدليل بطلان البيع ولو بنبطة وفى مسئلة الصدقة كونها تبرعا يضر بالدائن لا تعلق دينه بعين المال لما تقرر من كلام الشافعى والاصحاب من أن الدين لا يتعلق بعين المال الا بالحجر وشتان ما بين المأخذين كما مر بسط ذلك وإيضاحه وقوله بل بحث معه فى التوسط الخ هذا البحث فى غير محله لما قررته من الفرق الواضح بين المأخذين وسبق رده أيضا بان الحرمة فى مسئلة الماء متفق عليها وفى مسئلة الصدقة مختلف فيها ومع الاتفاق على الحرمة فى مسئلة الماء اختلفوا فى صحة التصرف فكيف مع ذلك يقال ينبغى فى مسئلة الصدقة الجزم بعدم نفوذ التصرف مع الاختلاف فى الحرمة ومع حكايتهم الخلاف فى مسئلة الماء مع إتفاقهم على الحرمة هذا مما لا يتعقل كما هو واضح بادنى تامل وفرقه أعنى الاذرعى بما ذكره المعترض يرده ما سبق عن المذهب ان حق الدائن لا يتعلق باعيان مال المدين الا بالحجر ولم يوجد ولا نظر الى الطلب ولا الى توجه الاداء فى الحال لان ذلك كله لا يقتضى التعلق بالعين بخلاف مسئلة الماء للتعلق بالعين فيها كما مر نقله وبسطه فلا نظر لكون ذلك حق آدمى وهذا حق الله تعالى لاختلاف الجهة وانما كان يحسن النظر لذلك لو اتحدت وقد بان واتضح اختلافها فبطل ما فرق به من أصله كما هو ظاهر للمتامل وقوله ان الشاشى الخ من العجيب أيضا وكم حذف هؤلاء مسائل من شرح المهذب وأى قاعدة أو دليل على أن هؤلاء اذا حذفوا منه حكما دل على ضعفه وأى إشعار بانهم فهموا عن النوى تزييفها والتشبث بما لا يصلح تشبثا ينبغى التنزه عنه وقوله ونسبة الفتى الخ يقال عليه قوله فقياس ما سبق يحتمل انه أراد ما سبق فى التفليس وصدقة التطوع من أن الدين متى وجب على الفور حرم تاخير أدائه ولو بالتصدق وان رجا الوفاء من جهة ظاهرة وحينئذ فالمراد بالامتناع فى كلام الاسنوى الحرمة ان اراد بالتصرف التبرع لا البطلان الا على ما سبق من تخريج ابن الرفعة

الغزالى وان غرس غرسا فى المسجد ليستظل به فهلك به انسان فلا ضمان وقال القاضى حسين يكره غرس الاشجار فى المسجد وأفتى البارزى فيما اذا ضيق غرسها على المصلين ولم تجعل للمسجد بالتحريم وفيما إذا لم يضيق وجعلت للمسجد بالجواز لوجود النفع بلا ضرر والجعل المذكور أولى بالجواز من الحفر والغرس اذ ليس فيه ما فى الحفر من ازالة بعض أجزاء المسجد ومن خوف الوقوع بها ولا ما فى غرس الشجر من افساد أرض المسجد بانتشار عروقه وجمعه للطير المؤدى الى تنجيس المسجد بكثرة زرقه فيه وازالة بعض أجزاء المسجد أيضا عند قلعه ولا يخالف ما ذكرناه قول جماعة انه لو وضع فى المسجد أو الجامع كرسى من الخشب ليوضع عليه المصحف أو غيره وجعل مؤبدا لم يجز لانه يضيق على المصلين اه (سئل) عن ألف موضعا من المسجد يقرأ فيه القرآن هل يكون أحق به من غيره كالمدرس أم لا (فاجاب) بانه لا يكون القارىء أحق بمكان قراءته الا وهو فيه

﴿كتاب الوقف﴾

(سئل) عن رجل وقف على نفسه مدة حياته ثم من بعده على أولاده الذكور وعلى بناته الصلبيات

السابق رده ويحتمل أنه أراد ما سبق فى التيمم والسابق فيه شيآن الحرمة وبطلان التصرف فيحتمل انه أرادهما أو الاول فقط وعلى كل فجزم المعترض بانه أراد قياس ما سبق فى التيمم فى هبة الماء من الحرمة والبطلان فيه نظر ظاهر اذ لا دليل له على هذا الجزم بل الحق أن كلامه محتمل فلا يستدل به على شيء من ذلك بل قوله بعده ففى صحة ذلك نظر دليل ظاهر على انه لم يرد بالامتناع فى مسئلة الكفارة الا الحرمة لان الملحظ فى المسئلتين أعنى مسئلة الكفارة ومسئلة الصدقة واحد وحينئذ فكيف يتوهم من كلامه أنه قائل فى مسئلة الكفارة ببطلان التصرف ومتردد فى البطلان فى مسئلة الصدقة اذ الاستقراء من صنيع المؤلفين قاض بانهم اذا قالوا فى صحة كذا أو حرمته أو نحو ذلك نظر دل على انهم لم يروا فيه نقلا وهذا مزيد لما قاله الفتى انه نسى ماقدمه فى التيمم على انه لو فرض انه قائل ببطلان تبرع المدين الذى قال به المفتى ومن تبعه لم يتلفت اليه لما مر من مخالفته لكلام الشافعى والاصحاب ومن بعدهم الواجب على كل من لم يصل الى درجة الاجتهاد اتباعه واعتماده وبهذا يتبين خطأ تعبير المعترض بقوله فالصواب ما ذكره فى الحجر وجعله القياس ولقد وقع للنووى مع جلالته مالا يقارب هذه العبارة الشنيعة ومع ذلك اعترضه الاذرعى بانه ماكان ينبغى له أن يصوب ما خالف فيه الشافعى وأصحابه بل وقع للامام مع عظم جلالته انه لما قال فى مسئله فى النذر عدم انعقاده عندى خطأ اعترضوه بانه كان الصواب أن لايعبر بالخطأ كيف وعدم الانعقاد هو منصوص الام والمختصر قالوا وكأن عذره انه ظن أن المسئلة مولدة لا منصوصة منقولة اه ولا يبعد أن يقال إن هذا هو عذر ذلك المفتى وقوله وفرق فى التيمم هذا الفرق هو الصواب الذى يصرح به كلامهم كما مر بسطه وايضاحه وقوله ونظر فيه الخ لا وجه لهذا النظر لان قوله وقد رضى بذلك الدائن انما هو باعتبار الغالب فى الدين لانه قيد فلا يرد دين الاتلاف وقوله ويخدشه ايضا الخ ماذكره فيه مسلم حكمه لانه مذكور فى كلامهم فى التيمم لانهم لما قيدوا تعلق الحق بعين الماء بما اذا لم يحتج المملك الى ثمن الماء وهذا الذى أبداه المعترض وأوهم انه من عندياته التى يسلمها الفقيه ولاينكرها الا الجامد المتعسف احتاج فيه المملك الى ثمن الماء ٣ فمع التعلق بالعين بصريح كلامهم كما هو جلى على أن قوله وطلب الدائن بيعه قيد ليس فى محله بل وجود الدين المذكور مانع تعلق حق الطهارة به وان لم يطلب الدائن بيعه بل ولو مؤجلا كما صرحوا به وقوله ولا يقال انه تعين للطهارة الخ لم يقل ذلك أبو زرعة ولا غيره وانما الذى قالوه ان الحق فى مسئلة الماء حيث لاحاجة بالمملك الى ثمنه ولا بالمتملك الى عينه للعطش تعلق بعينه وفى مسئلة الصدقة الدين المحرم لها لم يتعلق بالعين اذ لا حجر بل بالذمة لا غير فلم يقتض بطلان التبرع هذا حاصل ما فرق به أبو زرعة فالاعتراض عليه بانه لا يقال الخ فى غير محله وقوله وبه يعلم أن المصححين الخ لم يعلم ذلك بل المعلوم ٣ عنده لما تقرر ان الحق فى مسئلة الماء متعلق بالعين وفى مسئلة الشاشى متعلق بالذمة لا غير لما مر غير مرة انه لا يتعلق بالعين الا بالحجر كما صرح به الشافعى والاصحاب وقوله ومن نظر الى المعنى الى قوله ولم يرتب الخ يقال عليه هذا من العجيب كيف والذى اتضح القطع به من كلام الشافعى والاصحاب صحة تبرع المدين قبل الحجر عليه وان لم يرج وفاء وقوله الى المعنى الذى لاجله امتنع التبرع بالماء اعجب لان المعنى الذى فى الماء لم يمنع التبرع به فحسب بل منع التصرف فيه حتى بالبيع ولو باضعاف قيمته فعلمنا بطريق القطع ان هذا المعنى غير المعنى الذى امتنع به تبرع المدين بالمال فتسويته بينهما واستنتاجه من ذلك ضعف مافى شرح المهذب عن الشاشى وقوله ولم يرتب فى صحة ١١ قلناه الخ كل ذلك فى غير محله لما تقرر من وضوح الفرق بين الملحظين وانه قاض بصحة ما فى شرح المهذب ومن ان بطلان تبرع

المدين

الارامل منهن والصغائر غير المسلمات الى الازواج دون غيرهن الموجودين يوم الوقف والمتجددين ومن تزوجت من المستحقات وسلمت الى الزوج خرجت من استحقاق منافع الوقف فاذا ترملت عاد استحقاقها يستحق الذكر من أولاد الواقف حظ الانثيين على أنه من توفى من أولاد الواقف وله ولد أو ولد ولد وان سفل ممن يدلى الى الواقف بمحض الذكورية فقط ينتقل نصيبه الى ولده أو ولد ولده وان سفل ومن مات منهم عن غير ولد ولا ولد ابن وان سفل ينتقل نصيبه الى الاقرب من المستحقين اليه ومن مات من بنات الواقف الصلبيات ينتقل نصيبه الى أولاد الواقف الذكور أو أولاد أولاده وان سفلوا ممن يدلى الى الواقف بمحض الذكورية ولو كان أنثى فاذا انقرض كل من ينتسب الى الواقف بمحض الذكورية ولم يبق أحد منهم عاد الوقف الى أولاد بنات الواقف وأولاد بنات بنته ثم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم وان سفلوا بطنا بعد بطن وقرنا بعد قرن على الشرط المذكور وعلى أنه لا يستحق أحد من أولاد الواقف وأولاد أولاده شيأ من الوقف فى حياة من يدلى به الى الواقف فاذا انقرض أولاد الواقف

المدين قبل الحجر عليه رأى شاذ مخالف للمذهب فلا يجوز لاحد التمسك به ولا الاعتماد عليه فى إفتاء ولا تأليف فاحفظ ذلك ولا تغتر بما سواه واذا انتهى الكلام معه فى بعض تأليفه المذكور فلنرجع إلى بقية الكلام على جوابه المذكور أولا ثم إلى ما بقى فى تأليفه مما يحتاج للرد سادسها قوله أما صورة السؤال فلا يخالف فيها أحد فانها مفروضة فى صدور ذلك منهم بعد المطالبة لهم بالدين اه وهذا من العجب أيضا إذ كيف ينفى الخلاف فيها مع أن الشافعى فى الام مصرح بخلافها وعبارتها كما مر ويجوز له ما صنع فى ماله بعد رفعه إلى القاضى حتى يقف القاضى ماله أى يحجر عليه انتهت وهى صريحة فى نفوذ تبرعه ولو بعد الطلب والرفع للحاكم مالم يحجر عليه ومع ما مر عن شرح المهذب عن الشاشى من قوله وكما لو وجب عليه ديون وطولب بها فوهب ماله وسلمه فانه يصح لجزم الشاشى بالصحة بعد الطلب فيه أبلغ الرد لقوله لايخالف فيها أحد وحينئذ فالتجاسر على المذهب بان بطلان تبرع المدين بعد الطلب لايخالف فيه أحد لا ينبغى صدوره من جاهل فضلا عن فاضل سابعها قوله قال ابن عبد السلام الخ سوقه لعبارة ابن عبد السلام هذه مما يتعجب منه فانه لاحجة له فيها أصلا على مدعاه بل فيها الحجة عليه وبيان ذلك ان قوله فان مات أحدهما قبل أداء ما عليه لم ينفذ عتقه الخ فيه تقييد عدم نفوذ العتق والتبرع بما إذا مات ولم يؤد ما عليه وقد كان فعل ذلك فى مرض موته وهذا الحكم لانزاع فيه فى المذهب لأن تبرع المريض لكونه محجورا عليه لحق الورثة انما ينفذ من ثلثه وهو لايعتبر إلا بعد قضاء ديونه فاذا لم يفضل عنها شىء بطلت جميع تبرعاته كما مر وإذا تقرر ذلك فهذا التقييد منه يفهم نفوذ تبرعاته التى قبل مرضه والا لم يكن لتقييده بالمرض كبير جدوى وقوله وكذا الحكم الخ يفيد التقييد بوقوع تبرع المكاتبين ونحوهم فى المرض وانهم ماتوا قبل وفاء ماعليهم وهذا حجة لنا فيما قلناه وحررناه تقبله الله بمنه وكرمه آمين ﴿ تنبيه ﴾ وقع له أدام الله النفع به أنه لم يعول فى جوابه هذا على ما فى السؤال انهم فعلوا ذلك حيلة لئلا يحصل لاهل الديون شىء هل ذلك قيد فيما يقوله أو غير قيد فان قال انه قيد قيل له ظاهر كلام ابن الرفعة بل صريحه انه لايشترط هذا القيد كيف وهو لامعنى له لان الملحظ اضرار الدائن وهو حاصل بالتبرع قصد به الحيلة أولا وان قال ليس بقيد قيل له انك مصرح باتباعك فى هذا الافتاء للفتى وهو يشترط قصد الاضرار كما ياتى فى جوابه مع الكلام عليه واعلم أن كلامهم فى الزكاة صريح فى ان الحيلة المسقطة لها لاتمنع صحة التصرف وان قلنا بحرمة الحيلة وبذلك صرح الزركشى وحاصل كلامهم فى ذلك انها بقصد الفرار وحده مكروهة هذا هو المذهب واختار الغزالى أنها حرام وان الذمة لاتبرأ وان ذلك من العلم الضار ووافقه الزركشى وغيره وجعله مثل طلاق المريض فرارا والاقرار لبعض الورثة بقصد حرمان الباقين قال فهذه الثلاثة تنفذ ظاهرا اه وما قاله صحيح فى الآخر فقط وفى شرح المهذب فى محل وقيل محرم وليس بشىء وفيه فى محل آخر ان قول الغزالى كجمع متقدمين بالحرمة غلط عند الاصحاب وفيه ايضا ان الحول ينقطع بذلك وان نوى به الفرار بلا خلاف واختار ابن الصلاح انه يأثم بقصده لا بفعله فان قلت سلمنا صحة العقد المفوت هنا وفى مسئلتنا فلم قلتم بالحرمة فى مسئلتنا ولم تقولوا بها هنا مع ان السبب وهو الحجر فى مسئلتنا لم يوجد كما ان السبب هنا وهو المال مع الحول او بشرطه لم يوجد قلت لان الحق هنا المعين فاحتيط له ولبناء الزكاة على المساهلة وهذا هو ملحظ القول الضعيف ان المطلقة فى المرض ترث ولا ينفذ طلاقها ووجهه ايضا انه بالمرض صار محجورا عليه للورثة وهى من جملتهم فلم يملك ابطال حقها ولم ينظر الأصح الى شىء من ذلك لأنها الى الآن لم يثبت لها حق والارث انما يعتبر بوقت الموت لا المرض فنفذ طلاقها ولم ترث ظاهرا ولا باطنا ان قصد بذلك حرمانها هذا ما يتعلق بجواب السؤال وبعض ما فى

وأولاد أولاده ونسله وعقبه وخلت الارض منهم عاد ذلك وقفا على الفقراء من أولاد أخى الواقف ثم على جهة متصلة ثم انحصر الوقف فى رجل يدعى صدر الدين ثم توفى وله من الاولاد عمر ونجم الدين وأحمد وجان فانتقل الوقف إلى أولاده الذكور وخرجت الانثى لانها متزوجة ثم مات أحمد عن ولدين شرف الدين وأحمد ثم مات شرف الدين عن غير ولد ولا ولد ولد ولا نسل ولا عقب فانتقل نصيبه إلى اخيه احمد ثم مات أحمد ولم يعقب ولدا ولا ولد ولد ولا نسلا ولا عقبا وقد شرط الواقف أنه من مات من غير ولد ولا ولد ابن ينتقل نصيبه إلى من فى درجته وذوى طبقته من أهل الوقف المستحقين والحال أن فى الطبقة والدرجة جماعة وهم أولاد عمر ثلاثة وأولاد نجم الدين اثنان وأولاد جان اثنان واثنان مات والدهما فى حياة والده صدر الدين وهما محمد وفاطمة فخرج أولاد عمر وأولاد نجم الدين بقوله الواقف على أنه لايستحق أحد من أولاد الواقف وأولاد أولاده شيأ من الوقف فى حياة من يدلى به إلى الواقف وخرج أولاد جان بقول الواقف لا يستحق أولاد البنات فى حياة أولاد الواقف المذكور وأولاد

السؤال وبعض مافى التاليف وبقى فيه ماقد يحتاج للتنبيه عليه ومنه قوله وقد أفتيت مرارا ببطلان التبرع المذكور اذا كان لايرجو الوفاء من غير ذلك يقال عليه الافتاء الذى رأيناه فى عدة نسخ ليس فيه هذا القيد وقوله ولاللبائع الى ثمنه بتامل هذا مع مامر عنه فى المسئلة التى أوهم أنه ابداها وان الفقيه يسلمها وانه لاينكرها الا جامد او متعسف يعلم أنها عين قول الروضة وغيرها ولاللبائع الى ثمنه كما مر ذلك مبسوطا وان الانسان مجبول على النسيان لكنه قيد ماقاله بقيد مر أن كلامهم هذا يرده وقوله فرع وجب عليه الحج وله مال فتصدق به ثم مات فهل يرجع على الفقراء لانه بان أنهم لم يملكوه قال فى الخادم الظاهر نعم كما فى مسئلة هبة المال أو التصدق به وعليه دين اه ولا حجة له فى هذا الفرع الا فى قول الزركشى كما فى مسئلة هبة المال الخ أى بناء على اعتماد ماأفهمه تخريج ابن الرفعة وقد بان واتضح غير مرة فيما مضى ان ذلك مخالف لما عليه الشافعى والاصحاب ومن بعدهم فلا يعتمد وان اعتمده الزركشى أوغيره لان ذلك لعدم استحضارهم لما ذكرناه من منقولات المذهب ومعتمداته وأما مارجحه الزركشى من أنهم لايملكونه فلا يتجه أدنى اتجاه القول به الا ان تضيق عليه الحج وتعين صرف مابيده اليه فتصدق به ثم مات ولم يحج لانه حينئذ يشبه مسئلة الماء فى تعلق حق الله بعين ذلك المال فلم يصح التصرف فيه ولو بغير التبرع كالبيع بناء على صحة قياسه على مسئلة الماء واما اذا كان الحج موسعا فانه لم يتعلق به حق فليصح التصدق به وان مات ولم يحج فان قلت وقت الصلاة موسع وقد قالوا بالبطلان مع ذلك قلت أجابوا عن ذلك كما مر عنهم فى ثالث الاعتراضات بان سبب التعلق كون الصلاة لها وقت محدود الى آخر ماسبق ثم ولك ان تاخذ من هذا عدم صحة قياس مسئلة الحج على مسئلة الماء وتفرق بان الاصل فى الحج انه موسع غير محدود الطرفين وتضيقه عارض بخلاف الصلاة فيتعلق حقها بالعين فابطل التصرف بخلاف الحج واما قياس الزركشى على مسئلة هبة المدين بناء على بطلانها فغير صحيح لان هذا حق آدمى فليشدد فيه اكثر بخلاف الحج وقد مر عن الاذرعى انه نظر فى فرقه بين هبة الماء وهبة المدين المال الى ذلك وقوله اعتراضا على مافى شرحى الكبير للارشاد من الفرق بين مااقتضاه تخريج ابن الرفعة بناء على اعتماده من عدم ملك المتصدق عليه ومافى شرح المهذب عن الشاشى من صحة هبة المدين وفيه نظر وكيف يقال بتخريج التصدق على الهبة ثم يتخيل بينهما فرق ويجاب بان هذا مما يتعجب منه ايضا لان الفرق الذى ذكرته انما هو بين هبة المدين وصدقته والتخريج ليس على هذه الهبة فانها صحيحة كما مر عن شرح المهذب وانما هو على هبة الماء بعد دخول الوقت بشرطه كما مر بسط ذلك موضحا لكن محبة الاعتراض قد تؤدى الى اختلاط المقامات وعدم امعان النظر فى العبارات وقوله اعتمادا على ماذكرته فى الفرق ان الحرمة فى الهبة ليست ذاتية هذا هو علة الوجه الثانى الذى ضعفه فى شرح المهذب هو مما يتعجب منه ايضا لانه على وزان ماقبله من انه التبس عليه هبة الماء بهبة المدين وكلامى انما هو فى هبة المدين وكلام شرح المهذب فى تعليل الوجه الثانى انما هو فى هبة الماء وقد مر ان الحرمة فى هذه ذاتية فاقتضت ابطالها بل ابطال البيع وفى تلك لامر خارج هو اضرار الدائن فلم تقتض الابطال وقوله اعتراضا على قولى ثم رأيت الاذرعى فرق بما فيه نظر والاذرعى لم يفرق بين التصدق والهبة وانما بحث الحرمة مع ابن الرفعة اه وهذا على وزان ماقبله من الالتباس أيضا لان معناه ان الاذرعى اعترض ابن الرفعة فى اجرائه خلاف الماء فى تصدق المدين فانه ينبغى هنا الجزم بعدم الصحة رعاية لحق الآدمى فنظرت فى ذلك لما مر بسطه ان المدرك فى المسئلتين مختلف وانه قاض بصحة الصدقة فضلا عن الجزم بعدم صحتها فراجع ذلك فانه مهم وقوله عن ايضاح الناشرى ماحاصله انه اعتمد ماافهمه كلام ابن الرفعة من عدم صحة

أولاده شيأ من الوقف وخرجت فاطمة بنت يحيى أخت محمد بقول الواقف ومن تزوجت من الارامل المستحقات أو من الصغائر وسلمت الى الزوج خرجت من استحقاق منافع الوقف لكونها متزوجة وسلمت الى الزوج فبقى محمد بن يحيى فى الطبقة والدرجة وليس له مانع مما ذكر فى كتاب الوقف فهل ينتقل نصيب أحمد اليه وينفرد به وهل يطلق عليه أنه من أهل الوقف المستحقين أم لا أم ينتقل للعمين المذكورين أعلاه اللذين هما فى درجة والد المتوفى والحال أن حاكما شافعى المذهب حكم بانتقال نصيب المتوفى المذكور الى عميه وهما عمرو ونجم الدين وترك الدرجة فهل هذا الحكم الصادر منه صحيح أم باطل (فأجاب) بانه لاينتقل نصيب أحمد من الوقف الى محمد بن يحيى اذ فى كلام الواقف مايمنع منه وهو قوله ينتقل نصيبه الى من فى درجته وذوى طبقته من أهل الوقف المستحقين لان المستحقين اسم فاعل وهو حقيقة فيمن اتصف بالاستحقاق من الوقف حال موت من ينتقل اليه نصيبه ومحمد بن يحيى ليس بمستحق لشىء من الوقف وقت موت أحمد المذكور ولا يقال ان المستحقين محمول على مايشمل الحقيقة والمجاز من

تبرع المدين يقال عليه لا نظر إلى الناشرى ولا إلى غيره مع ما مر بيانه من كلام الشافعي والاصحاب والشيخين وأكابر المتأخرين وقوله وليت الشارح المذكور الخ يقال عليه هذا التمنى مبنى على ذلك الالتباس السابق بيانه فأما عند تأمل ماذكرناه فالزيادة المذكورة فى محلها كما هو جلى وقوله حتى قال بعضهم انه فى شرح المهذب صحح هبة المدين ومن أين له ذلك وفى أى موضع صححه يقال عليه هذا مما يتعجب منه أيضا لما مر مبسوطا أنه نقله عن الشاشي وسكت عليـــه وان موضوع شرحه للمهذب الذى هو متتبع فيه لـكلام الاصحاب أن سكوته على الحكم فيه انما هو لارتضائه له وأن الغالب أن الضعيف انما يقيس على ما يوافقه عليه الاصح فهذا كله يؤيد القائل بأنه صححه أو جزم به والسابق عن الاسنوى وزعم المعترض أن كلامه فيه تزييف لـكلام الشاشي غير صحيح كما مر بيانه وقوله والعجب أن المفرقين فى التيمم أقروا ابن الرفعة على تخريجه يقال عليه لا عجب فى ذلك لما مر أن التخريج لا يستلزم الاتحاد فى الحكم وبفرض استلزامه له أو النظر للغالب فيه يجاب عنهم بأنهم إنما سكتوا عليه فى موضع للعلم بضعفه مما قرروه وفرقوا به فى موضع آخر وهذا كثيرا ما يقع للمؤلفين فلا بدع فيه وقوله وإذا برىء شرح المهذب عما نسبه الاسنوى اليه والحق براءته بعين التخريج الذى صرح به ابن الرفعة أو القطع الذى بحثه الاذرعى يقال عليه هذا مما يتعجب منه أيضا لما مر موضحا أن التخريج ليس على هبة المدين التى فى شرح المهذب عن الشاشي وإنما هو على هبة الماء وهذا لا ارتباط له بمسئلة الشاشي بل التخريج على حاله سواء قلنا باعتماد ما قاله الشاشي أم لا ان أريد التخريج من حيث الخلاف وأما إذا أريد التخريج من حيث الحكم فقضية كلام ابن الرفعة بطلان هبة المدين والشاشي جازم بصحتها فيقع حينئذ التعارض بينهما فى ذلك ومر أن كلام الشاشي هو منقول المذهب الذى لا غبار عليه وان كلام شرح المهذب ظاهر فى اعتماده كما مر بيانه أيضا فهو لم يبرأ منه فلم يتعين تخريج ابن الرفعة ولا قطع الاذرعى ومن نظر لما قدمته متكررا فى رد ذلك التخريج وذلك القطع اتضح له أنه لا تعويل على واحد من هذين لمخالفته لصريح المذهب ومنقوله وقوله بل أقول صدعا بالحق يجوز نسبة شرح المهذب إلى بطلان هبة المديون حيث حرمنا عليه التصدق أخذا من تعليل التيمم ومن تحريم التصدق فى باب صدقة التطوع ومن نسبة الوجهين بالهبة للوالى على سبيل الرشوة وتعليل أحدهما بالمعصية وهى العلة التى اعتمدها النووى اهـ يقال عليه هذا الصدع مبنى على صدع فى فهم مدرك هبة الماء ومدرك صدقة المدين وقد مر متكررا أن الاول هو كون الحرمة ذاتية فاقتضت البطلان حتى فى البيع بأضعاف الثمن والثانى هو كونها خارجة عن الذات ولازمها لانها ليست لمعنى فى المتصدق به اذ لم يتعلق حق الدائن به بل فى الدائن الخارج عن ذلك باضراره بتفويت دينه والخارجة كذلك لا تقتضى ابطالا ومسئلة الرشوة من قبيل الاولى لحرمتها ذاتية لان حق المالك متعلق بعينها واخراجها من يده انما هو كره عليه فلم تخرج عن ملكه وان لم يعص المعطى لارشائه على وصول حقه فاعتماد النووى لـكون العلة المعصية محمول كما صرح به هو والاصحاب على المعصية الذاتية دون غيرها وبتأمل هذا يعلم انه لا تلازم بين مطلق الحرمة وابطال التصرف المحرم خلافا لما زعمه المعترض وبنى عليه صدعه بالحق وأنه لا يجوز أن ينسب لشرح المهذب القول ببطلان هبة المدين وانما الذى ينسب اليه القول بصحتها محرمة لما مر من الطريق المسوغة لنسبة ذلك اليه وقوله أن التحقيق فى قوله عصى ولم يصحا لا تلازم بين العصيان والابطال يقال عليه أى وجه يفهم به من عبارته هذا التلازم لا سيما مع العطف بالواو المقتضى لاستقلال كل جملة بحكمها وانما كان يتوجه ذلك لو عطف بالفاء فقال عصى فلم يصحا فهذا يقتضى نوع ارتباط أو تلازم على انه لو عبر بهذه لم يكن فيها دليل لان قوله

الاتصاف بالاستحقاق فى الحال والاستقبال لانه يلزم منه الغاء لفظ المستحقين إذ قوله من أهل الوقف كاف فى إفادة ذلك فتعين أن لفظ المستحقين مخرج لمن لم يتصف بالاستحقاق فى الحال وقد علم أن فاطمة بنت يحيى لا تستحق الآن شيأ من الوقف وإن كانت غير متزوجة بل ينتقل نصيب أحمد إلى عميه عمر ونجم الدين لكونهما أقرب المستحقين اليه عملا بقول الواقف فان لم يكن فى الدرجة أحد أى من أهل الوقف المستحقين ينتقل نصيبه إلى الاقرب من المستحقين اليه فالحكم المذكور صحيح (سئل) عن رجل وقف جهات على أولاده الخمسة وهم عبد الكريم والحسين ومحمد واسمعيل وعبدالله بينهم بالسوية ما عاشوا فايهم مات كان ما يخصه من هذا الوقف مصروفا إلى من يخلفه من ولد ذكر كان أو أنثى فان زادوا على واحد استووا فى ذلك إن كانوا ذكوراً أو اناثاً وان اجتمع الذكور والاناث فللذكر مثل حظ الانثيين وان لم يخلف ولدا كان ما يخصه راجعا إلى اخوته إن كانوا باقين وإلى الموجودين من أولاد اخوته وأولادهم وأولاد أولادهم الاقرب فالاقرب وان اجتمعوا فللذكر مثل حظ الانثيين وهكذا كلما

عصى انما هو فى بيع الماء وهبته والمعصية هنا ذاتية كما تقرر فيصح أن يقول فلم يصحا لما بين الحرمة الذاتية والابطال من التلازم وقوله فالحاصل الذى تلخص لنا مما قررناه وحررناه أنه حيث حرم تبرع المدين فانا نحكم بعدم صحته ونلازم مابين التحريم والبطلان هنا وان لم نلتزمه فى غير هذا الموضع لفارق آه يقال عليه هذا انما يصدر مثله من المجتهد المطلق لانه الذى يؤسس له قواعد تخالف قواعد غيره ليترتب عليه أحكامه التى يستنبطها وأنى لاحد من منذ نحو سبعمائة سنة كما أفاده كلام ابن الصلاح أن يتحلى بذلك على أنه فى هذا الحاصل خالف نص الشافعى السابق أنه يصح تبرع المدين بعد مطالبته ورفعه الى الحاكم مع حرمة هذا التبرع عليه لان الدين يجب أداؤه فورا بالطلب وإذا تقررت مخالفة هذا الحاصل لنص امام المذهب علم أنه حاصل مبتدع لم يسبق اليه فليكن ردا عليه وقوله لفارق يقال عليه كان ينبغى لك ابداء هذا الفارق ليصح أو يبطل ما اخترعته مما لم تسبق اليه من أن الحرمة ولو لامر خارج تقتضى الابطال ولو فى بعض المواضع نعم هذا الحاصل يناسب مذهب أحمد لكنه يعمم ذلك فى كل حرمة خارجية فالتخصيص بهذا المحل فى التلازم دون غيره لايوافق قواعد أحمد ولا قواعدنا بل ولا قواعد بقية المجتهدين كما يعلم من تحرير مذاهبهم فى الاصول وقوله واياك والتهويل الذى ذكره الاسنوى والجوجرى عليه فتقع فى تخطئة كثير من المحققين المعتمدين يقال عليه قد علم مما قررناه أنا لم نعتمد فى التهويل إلا كلام امام المذهب وأصحابه ومن بعدهم وتخطئة كثير من المحققين لاجل هذا متعينة على انهم معذورون بعدم اطلاعهم على مااطلعنا عليه وإلا لم يخالفوه بوجه كما هو الظن بالمقلدين وانما ظنوا أن المسئلة فى كلام المتأخرين لاغير فجروا على ماظهر لهم من المدرك ونحن لانمنع ظهور مدركهم فيها وان صحة تبرع المدين يترتب عليها من الضرر مالا يخفى لكن المذاهب نقل يجب أن يتطوق به أعناق المقلدين حتى لا يخرجوا عنه وان اتضحت مدارك المخالفين وقوله ان السمهودى حاول تعدى الصحة الى النذر ثم رد عليه ذلك بما مر رده مبسوطا يقال عليه هذا غفلة عن كلام الاصحاب فى الزكاة فانهم صرحوا بصحة نذر المدين وان كان دينه مستغرقا كما مر بيان ذلك فقول الزركشى ومن تبعه ان نذره باطل ليس فى محله ولما ظهر لاعظم تلامذة الفتى وهو شيخ الاسلام المزجد أن المنقول صحته جزم بها كما مر ولم يبال بمخالفة شيخه ولا غيره وقوله عن افتاء لحمزة الناشرى فيه اعتماد البطلان ونقله عن جمع متأخرين وهو افتاء جيد وفيه ايماء او تصريح بان ذلك هو المنقول وهو الحق كما قدمناه يقال عليه ليس فيه تصريح ولا ايماء بذلك لان ابن الخياط الذى نقل ذلك عنه انما قاس على مسئلة بيع الماء وهبته وقد علمت بطلان القياس ثم نقل ذلك عن جماعة من المتأخرين فأى منقول أومأ اليه أو صرح به نعم قوله وهو الموافق لقواعد المذهب محتمل للايماء الى ذلك الا ان هذه دعوى يبطلها مامر من ان منقول المذهب الصحة وبذلك بان اندفاع قوله وقوله وهو الحق وأى حق يتعقله مقلد مع مخالفة نصوص الشافعى واصحابه ومن بعدهم الا اولئك الجمع المتاخرين الذين اغتر بكلامهم جماعة من اليمنيين كالعلامة التقى عمر بن محمد الفتى فانه سئل عما لفظه رجل له ورثة وله مال وعليه ديون كمهر أو غيره فاراد اضرار الغرماء فباع بعض الورثة او اقر لهم او نذر عليهم او التزم فى ذمته تلك الاموال اضررا بالغرماء فحصل منها تفويت تركته كلها ثم مات هل تصح هذه التبرعات أو لا فأجاب بما لفظه أما النذر فلا يصح لعدم القربة واما الالتزام بلفظه فلا يصح واما الاقرار ظاهرا من غير حقيقة فانه لا يحل ولا يصح باطنا ومن علم مراده ممن سمعه لاتحل له الشهادة هذا واما البيع بهذا القصد فحرام بلا شك وأما صحته فالذى ينبغى ويتجه بل يتعين ان يحكم بفساده من وجوه منها المضارة ومنها انه يترتب عليه مفسدة عظيمة وهى سد باب استيفاء الديون والاحكام لان كل واحد يقدر على هذا فيتعطل على

الحكام

واحد من اولاد كل واحد منهم كان ما يخصه راجعا الى اولاده على الوجه المذكور فان لم يخلف ولدا رجع الى من كان حيا من أخ له او أو اخوة أو أخوات للذكر مثل حظ الانثيين فان لم يكن سوى أخوات خلص قسم بينهن وبين أولاد الاخوة على السواء ان كن اناثا وللذكر مثل حظ الانثيين ان كان فيهن ذكر وعلى هذا أبدا حكم اولاد الاولاد أبداً ما تناسلوا كلما مات واحد منهم رجع ما يخصه الى ولده ذكرا كان او أنثى وان اجتمعوا كان بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وكل من مات منهم ولم يخلف ولدا رجع ما يخصه الى الاقرب من اخوته وأخواته ثم من أبنائه ثم من اعمامه ثم من اولادهم فان لم يكن سوى عمات خلص كان بينهن وبين الاقرب فالاقرب من بنى العم للذكر مثل حظ الانثيين ما دام يوجد من نسل الموقوف عليهم احد فان لم يبق منهم احد صرف الى اقرب الناس من الموقوف عليه من الاخوة واولادهم وأولاد أولادهم الاقرب فالاقرب ابدا ما تناسلوا فان لم يبق منهم احد كان هذا الوقف راجعا الى المدرسة التى أنشأها الواقف ظاهر حما فتوفى احد الموقوف عليهم وهو

الحكام الحكم والحبس بالديون وقال الامام ابن عبد السلام ان الشرع مبنى على المصالح ودرء المفاسد فما امر الشرع بشيء الا وفيه مصلحة ولانهى عن شيء الا وفيه مفسدة وهى مفسدة عظيمة هذا من حيث المعنى وأما النقل فان الفقيه نجم الدين ابن الرفعة بناه على بيع الماء وهبته فى الوقت حتى يجرى فيه الخلاف ويكون الصحيح المنع وبحث الامام الاذرعى معه مايقتضى القطع بالمنع معللا بتعلق حق الغير والمعنى المتقدم يؤيد ماقالاه فليكن هو الحق وقد ورد ان الله تعالى ينطق كل عالم بما يليق باهل زمانه نعم اطلق فى شرح المهذب صحة تمليك المديون ماله وينبغى ان يحمل على عدم قصد المضارة وتعطيل الدين الذى عليه أو تكون المصلحة الفتوى بخلافه للمصلحة ودفع المفسدة ويتأيد بما قدمناه اه جوابه وهو مشتمل على عجائب منها قوله اما النذر فلا يصح لعدم القربة وهذا ضعيف فان الذى مر عن الاصحاب صحته فان قلت تبرع المدين حرام فكيف صح نذره مع ذلك والنذر شرطه القربة قلت الذى حققته فى باب النذر أن الحرمة ان كانت لامر خارج لم تناف انعقاده وهى هنا كذلك كما مر ويأتى فمن ذلك مانص عليه الاصحاب من صحة نذر عتق المرهون الموسر واستشكل ذلك كثيرون بان القياس انه لاينعقد لان الاقدام على عتقه معصية وجوابه ان الحرمة هنا لامر خارج هو ازالة وثيقة الغير وقد لا يحصل له بدلها مع تشوف الشارع للعتق ويوافق ذلك قول جمع متقدمين وان كان ضعيفا على مافيه يصح نذر الصلاة فى المغصوب ويصلى فى موضع آخر فلولا أن المقرر عندهم ان الحرمة الخارجية لاتمنع صحة النذر لما قالوا بذلك فان قلت فماوجه ضعفه حينئذ قلت كان وجهه انه لما صرح بالمعصية فى نذره كان ذلك ملحقا بالذاتى بل أبلغ بخلاف عتق المرهون ونذر الدين فانه لم يقع فيهما تعرض للمعصية فى النذر فنظر فيها الى كونها خارجة عنه فصح منه وجرى جمع متقدمون على صحة نذر الجنب لقراءة القرآن وللاعتكاف نظير مامر فى المغصوب بمافيه ومما يؤيد ذلك أن الاصحاب مع تصريحهم بانه لايصح نذر المكروه قالوا بصحة نذر صوم الجمعة وليس وجهه الا ما ذكرته من أن الكراهة فيه غير ذاتية بل لامر خارج هو كونه عيدا أو الضعف عن وظائفه او غير ذلك فلم يعارض اصل مطلوبية الصوم ولما خفى هذا المعنى على جمع متأخرين نازعوا فى صحة نذر صومه بانه مكروه وكذا وقع فى صوم الدهر فانهم لما نقلوا عن شرح المهذب الاتفاق على انعقاد نذره اعترضوه بان النذر تقرب والمكروه لايتقرب به ويرد بما تقرر أن الكراهة لامر خارج فالحاصل ان العبادة المطلوبة من حيث العموم لايمنع انعقاد نذرها اقتران كراهة او حرمة بها لامر خارج عن ذاتها مالم يصرح بالمعصية فى نذره لمنافاة المعصية حينئذ النذر من كل وجه فلم يمكن انعقاده ثم رأيت بعض المحققين ذكر نحو ما ذكرته فتأمل ذلك فانه نفيس مهم فان قلت هذا ظاهر حيث لم يقصد به اضرار الغرماء أما عند قصده ذلك فالصحة مشكلة قلت يمكن أن يجاب عن ذلك بان قصده الاضرار لايصير الحرمة فيه ذاتية واذا لم تكن ذاتية انعقد كما تقرر لان المدار فيه على الصيغة فاذا وقعت مستوفية لشروطها صحت وان صحبها قصد محرم خارج عنها وعن المنذور به كما هنا فان من نذر لزيد بالف قاصدا اضرار غرمائه يصدق على نذره هذا من حيث ذاته انه نذر قربة واما قصد الاضرار فامر خارج عن هذه القربة فلم يؤثر فيها على ان هذا القصد لم يحدث الا قوة الحرمة والا فأصلها موجود وان انتفى ذلك القصد لما مر من حرمة تبرع المدين ومع ذلك صرح الاصحاب بصحة النذر واذا لم يحدث القصد حرمة لم يكن أصلها موجودا فلا وجه لاقتضائه البطلان ومنها قوله وأما صحته فالذى ينبغى الخ وهذا فاسد أيضا لان الذى صرح به الاصحاب ان كل ماأبطل شرطه العقد لا يضر اضمار نيته فيه وذكر صاحب الكافى انه مع ذلك الاضمار هل يحل باطنا وجهان قال وأصحهما عندى يحل لحديث عامل خيبر اه واذا علم أن الشروط المبطلة للعقد لاتؤثر

عبد الكريم وخلف عبد الله واسمعيل ومحمدا ثم توفى عبد الله وخلف ابنه طاهرا ثم توفى طاهر وخلف ولدين ذكرين عبد الله ومحمدا وولدى بنته محمدا وعليا ثم توفى عبد الله بن طاهر ولم يعقب وخلف أخاه محمدا وولدى اخته محمدا وعليا ثم توفى محمد بن طاهر ولم يعقب وخلف ولدى اخته المذكورين وهما الموجودان من نسل المذكور وخلف عصبة فهل ينتقل الوقف الى محمد وعلى الموجودين من اولاد طاهر المذكور أو الى أقرب العصبة الى محمد المذكور أجاب شيخ الاسلام أبو الحسن على السبكى الشافعى بما صورته الحمد لله ان لم يكن لمحمد بن طاهر المتوفى عن غير عقب لااخت ولا عم فنصيبه لمحمد وعلى ولدى اختيه بنات طاهر ينفردان به ان لم يكن هناك من هو اقرب اليه منهما وان شاركهما أحد من أولاد الاخوة والاخوات والآباء او الاعمام واستووا فى الاقربية اليه اشتركوا فيه وكتبه على السبكى الشافعى وحكم لهما بذلك حاكم شافعى المذهب فى ذلك العصر باستحقاقها نصيب جدهما طاهر من الوقف بحكم وفاة محمد بن طاهر من غير عقب ثم بعد ذلك توفى محمد المدعو نجم الدين

فى صحته ظاهراولا باطنا قصدها عنده أوقصده لاجلها فاولى قصد الاضرار هنا بل لوقيل فيما لوقال بعتك هذا اضرارا بغرمائى انه لايضر التصريح بذلك فى صحة البيع لم يبعد من كلا مهم لما تقرر ان البيع لاجل الاضرار صحيح فقوله اضرارا بغرمائى تصريح بذلك لاغير ولم يقع على جهة الشرط الفاسد حتى يبطل بخلاف مالو قال بعتك هذا بشرط أن يضرغرمائى أو على أن يضرهم فان هذا باطل بلاشك ومنها قوله انه يترتب عليه مفسدة عظيمة الخ وهذا فاسد أيضا أما أولا فمطلق البيع لايترتب عليه ذلك فان أراد البيع بمحاباة فكان ينبغى له ان يخص البطلان بقدر المحاباة وحينئذ لايحتاج الى قصد المضارة لان من يقول ببطلان تبرع المدين لايشترط قصد المضارة فجعل الفتى قصد المضارة مقتضيا للبطلان غير متعقل لان البيع اذا كان بثمن المثل فلامضارة او بدونه فقدر المحاباة على طريقة اولئك البيع فيه باطل وان لم يقصد المضارة فان قلت يتصور ذلك فى البيع من ظالم لايعطى الغرماء شيئا وان اشترى بثمن المثل قلت هذا بعيد الوقوع وخلاف فرض السؤال ان البيع لبعض ورثته لكن قول السائل يحصل منها تفويت التركة كلها يوضح المراد واماثانيا فلان البحث عن المصالح او المفاسد انما هو وظيفة المجتهدين واما المقلد المحض فلا يجوز له ان ينظر الى ذلك ويخالف كلام ائمته وقد صرح الاصحاب بصحة بيع المصادر وان انحصرت جهة خلاصه فى بيع ماله مع مايترتب على ذلك من المفاسد التى لايتدارك خرقها بل المفاسد هنا أقبح منها فى مسئلة المدين لان المال باق فى ذمته فلم يفت على الدائن ماله بالكلية بخلاف المصادر فان ماله فات عليه بالبيع من غير ان يكون مستقرا فى ذمة احد لان الغرض صحة بيعه فعلمنا بذلك ان غير المجتهد لايجوز له النظر فى المصالح ولا فى المفاسد وانما عليه النظر فى كلام امامه وائمة مذهبه و العجب منه انه فيما يأتى سلم مافى شرح المهذب ثم قال اوتكون المصلحة الفتوى بخلافه الخ وهذا تجاسر منه قبيح جدا لانا اذا راينا كلام الاصحاب اوبعضهم ولم يعارضه من كلام غيره ماهو اقوى منه ثم رأينا ان المصلحة اقتضت الافتاء بخلافه كيف يسوغ لنا ذلك الافتاء هذا مما لايمكن مقلدا القول به وان كان مجتهد فتوى لان ذلك ليس من وظيفته وانما وظيفته الترجيح والتخريج عند تعارض الآراء واما مخالفة منقول المذهب لمصلحة اومفسدة قامت فى الذهن فذلك لايجوز ومن فعله فقد وقع فى ورطة التقول فى الدين وسلك سنن المارقين حفظنا الله بمنه وكرمه آمين ثم رايت ابن دقيق العيد قال ان قاعدة تقديم المصالح او الاصلح ودرء المفاسد اوالافسد انما هى فى الجملة لانه عام مطلقا حيث كان وجد بل ابن عبدالسلام نفسه استشكل القاعدة بان الامة اجمعت على ان العدو لو نزل ببلد وخاف ناسه من استئصاله لهم ان لم يعطوه فلانا اوماله اوامرأته لم يجز لهم ذلك مع ان مفسدة الواحد دون مفسدة الجميع بل لانسبة بينهما ثم اجاب عنه بمالا يشفى ثم ترتب تلك المفسدة التى ذكرها على البيع إنما يتصور كما علم بماقدمته آنفا فى البيع من ظالم لايقدر على الخلاص منه ووقوع هذا من المديونين نادرجدا اوفى البيع من غيره لكن بمحاباة وهذا ايضا فيه ندور وإنما الغالب تبرعهم بالصدقة والهبة والوقف بل لايسلم من ذلك الا الفذ النادر لان غالب الناس لايخلو من دين مهر اوغيره ومع ذلك يتبرعون وإن لم يرجوا لذلك وفاء فما ذكره غير الفتى فى التبرع فقط اوجه مما ذكره هو فى البيع وان كان الكل ضعيفا بل شاذا وقوله بناء على بيع الماء وهبته ذكره البيع سهو فان ابن الرفعة لم يخرج الاعلى هبة الماء لان كلامه فى الصدقة بما يحتاجه وذلك إنما يتأتى قياسه على الهبة لاالبيع كماهو جلى وقوله والمعنى المتقدم يؤيد ماقالاه فليكن هو الحق هذا فاسد ايضا وكيف يكون الحق وهو مخالف لكلام الشافعى والاصحاب الذى مر بيانه على انه اعنى الفتى لم يجر على ماقالاه لانهما قائلان ببطلان تبرع المدين على مامر من غير اشتراط قصد مضارة للغرماء والفتى يقيد

أحد المحكوم لهاعن بنت تدعى ملكة أولاد بنت تدعى فاطمة توفيت فى حياة والدها وهاهدية وعائشة ثم توفيت ملكة عن أولاد فهل ينتقل الوقف الى أولاد ملكة بمفردهم أم يشاركهم أولاد خالتهم فاطمة لكونهما فى درجة أولاد ملكة ولقول الواقف ثم أولادهم واذا قلتم بالمشاركة لاجل ثم المقتضية للترتيب فهل هو ترتيب جملة على جملة أو ترتيب فرد على فرد واذا قلتم بعدم المشاركة فما المانع منها ثم توفى بعد ذلك على أحد المحكوم لهاعن ولد ثم توفى ولده عن ولد يعرف بالاشقر فتوفى الاشقر عن غير عقب ولا أخ ولا أخت وترك محمدا المصرى هو ابن عم جده الاعلى وابن بنت عمه لابويه وابن خالة والده وهو اقرب الى الاشقر المتوفى وشخصا آخر يدعى محمدا اليونينى وهو ابن بنت بنت ابن خالة جد الاشقر المتوفى فهل ينتقل نصيب الاشقر الى محمد المصرى الذى هو ابن عم جده وابن بنت عمه وابن خالة والده بقول الواقف وكل من مات منهم ولم يخلف ولدا رجع مايخصه الى الاقرب اليه من اخوته واخواته ثم من آبائه ثم من أعمامه ثم من أولادهم أم ينتقل الى محمد اليونينى الذى هو ابن بنت بنت ابن خالة جد الاشقر وأبها اقرب خالة

باشتراط قصد المضارة كما دل عليه التقييد بذلك فى السؤال وفى كلامه فى قوله وأما البيع بهذا القصد فاقتضى انه حيث انتفى ذلك القصد صح منه ذلك التصرف وهذا تفصيل مخترع من عنده لم يشهد له نقل ولا قاعدة بل المنقول والقاعدة مصرحة بخلافه فليكن ردا عليه وقوله وقد ورد الخ هو مطالب ببيان ورود ذلك عمن ومن اى طريق معتد بها على أن الواقع قاض بخلاف ذلك لان المراد بالعالم فى هذا الذى زعم وروده المجتهد المطلق وهو قد انقطع من منذ نحو سبعمائة سنة والناس فى هذه المدة الطويلة انما يعملون بقول المجتهدين ووجوه الاصحاب من أقوال المجتهدين باعتبار انها مأخوذة منها وكل عالم فى تلك المدة لا ينطق الا بما يليق بقواعد مذهبه لاق باهل زمانه ام لا ومنها قوله وينبغى ان يحمل على عدم قصد المضارة وهذا فاسد ايضا لما تقرر ان قصد المضارة لا يقتضى إبطالا مطلقا كما يصرح به كلامهم الذى قدمته آنفا وبما قررت به كلامه وبينت ما فيه يعلم صدق من قال اعتراضا عليه ان افتاء هذا افتاء بالرأى وبطلان اعتراض هذا بانه تعصب عليه وبيان ذلك ماقدمته انه يشترط فى البطلان قصد المضارة وهذا رأى مخترع لم يقل به من قلدهما فيما زعمه اعنى ابن الرفعة والاذرعى ولا غيرهما وانما منقول المذهب صحة تبرع المدين مطلقا مالم يحجر عليه حسا او شرعا كما مر اوائل الكتاب عند تحريرى للمدين الذى وقع النزاع فى صحة تبرعه وبحث ذينك ومن تبعهما بطلانه مطلقا فتفصيل الفتى بين قصد المضارة وعدمها رأى مخترع من عنده فهو رد عليه وان كان محققا وله تآليف عظيمة لان من القواعد المقررة انه لا يعرف الحق بالرجال خلافا لمن استعظم تخطئته مع ذلك وانما يعرف الرجال بالحق والعجب ممن قال ان فتواه هذه مصرحة بان ما افتى به هو المنقول كيف وهو مصرح بانه انما خالف مافى شرح المهذب لاحد الامرين الفاسدين اللذين ذكرهما وبانه قلد فيما قاله ابن الرفعة والاذرعى على انه خالفهما بالتفصيل الذى اقتضاه كلامه بين قصد الاضرار وعدمه فاى منقول اتبعه فى ذلك حتى يزعم من قلده فيم ذكره ان فتواه مصرحة بان ما افتى به هو المنقول وما احسن قول بعض معاصرى الفتى اعتراضا عليه المذهب المشهور المنصوص صحة تصرفه فى جميع ذلك قبل الحجر فقد بر فى ذلك وصدق لما علمت ان هذا هو نص الشافعى فى الام فى مواضع وان الاصحاب والشيخين وغيرهما جروا على ذلك كما مر بيانه فمن اعترض عبارته هذه فهو لعدم اطلاعه على ما ذكرته على انه تعسف فى اعتراضه وأتى فيه بما يتعجب منه كقوله فيما مر عن الروضة فى التفليس فى الثانية عشر ان هذا لادلالة له فيه وقد مر ثم بسط الرد عليه ومن اعجب العجيب ان صاحب المؤلف السابق ذكره لما حكى عن فتح البارى لشيخ الاسلام الحافظ الشهاب بن حجر انه قال قضية كلام البخارى ان ذا الدين المستغرق لا يصح منه التبرع لكن محل ذلك عند الفقهاء اذا حجر عليه الحاكم بالفلس وقد نقل فيه صاحب المغنى وغيره الاجماع فيحمل اطلاق المصنف عليه اه اى البخارى فى قوله ان مافعله المدين رد عليه قال فى الرد عليه قوله لكن محل ذلك عند الفقهاء الخ لم أر التصريح به لغيره واحسب الحامل له على ذلك قول الروضة السابق وقد قدمت انه لادلالة فيه على ذلك اه المقصود وانت فيه من وراء التأمل غنى عن ان يحتاج الى رده ومع ذلك لابد من اشارة ما الى مافيه اذ هذا الحافظ من المعلوم الذى لا ينكر لا يخفى عليه مذاهب الفقهاء فى هذه المسئلة ولا يمكن ان يسند ذلك الحمل للفقهاء الشامل للمجتهدين ذوى المذاهب المدونة بل وغيرها بمجرد عبارة يجدها فى الروضة ومن ثم نقل عن المغنى وغيره الاجماع فكيف مع ذلك يتجاسر على كلامه برده بانه لم يره لغيره ومثل هذه العبارة لا يعتد بها الا ممن ساواه فى الحفظ والاطلاع على مذاهب المجتهدين واما من قصر نظره على مذهبه فمثل هذه العبارة منه غير مقبول على انه فى هذه المسئلة لم يحط بنصوص مذهبه الموافقة لماقاله ذلك الحافظ وانما اعتمد ابحاثا

(فاجاب) بانه ينتقل نصيب محمد نجم الدين بموته إلى بنت ملكة ثم ينتقل بموتها إلى أولادها ولا يشاركهم فيه بنت خالتهم فاطمة عملا بقول الواقف وعلى هذا أبدا حكم أولاد الاولاد أبدا ما تناسلوا كلما مات واحد منهم رجع ما يخصه الى ولده ذكرا كان أو أنثى فعلم أنه لا اعتبار بمساواة بنتى فاطمة لاولاد خالتهما ملكة فى الدرجة لان المساواة فيها انما تعتبر إذا لم يخلف الميت ولدا ذكرا كان أو أنثى والاتيان بثم المقتضية للترتيب إنما هو فى عبارة الواقف فى غير استحقاق ولد الميت وقد علم أيضا ان المانع من القول بمشاركة بنتى فاطمة لاولاد خالتهما ملكة وهو ما تقدم من قول الواقف كلما مات واحد منهم رجع ما يخصه إلى ولده ذكرا أو انثى واما نصيب الاشقر من الواقف فينتقل الى محمد المصرى الذى هو ابن عم جده الاعلى وابن بنت عمه لكونه الاقرب اليه من أولاد أعمامه عملا بقول الواقف وكل من مات منهم ولم يخلف ولدا رجع ما يخصه الى الاقرب اليه من اخوته واخواته ثم من آبائه ثم من اعمامه ثم من اولادهم ولا ينتقل منه شىء

مردودة كما مر وقوله عن كلام الروضة الذى قدمته فى الثانية عشر انه لادلالة فيه على ذلك من اعجب العجب كما مر بيانه فان قلت نقله الاجماع ينافى مامر عن المالكية قلت قدمت الكلام على ذلك مبسوطا فراجعه وأمعن النظر فى جميع هذا الكتاب ومقابله لتعلم الحق فى هذه المسئلة من الباطل والقول الجلى من القول الحائر المائل والله تعالى يوفقنا أجمعين لمرضاته ويدر علينا أخلاف نعمه وهباته ويجعلنا من اخوان الصفا الذين هم على سرر متقابلون وبالحق عاملون واليه مسارعون وعن داء اللجاج والتعصب يتنزهون انه المنان بكرمه المتفضل بنعمه فاليه مفزعنا فى الكثير والقليل وهو حسبنا ونعم الوكيل ياربنا لك الحمد كما ينبغى لجلال وجهك وعظيم سلطانك عدد معلوماتك ومداد كلماتك كلما ذكرك الذاكرون أبدا دائما بدوامك أسألك أن تصلى أفضل صلاة وأن تسلم أفضل سلام وان تبارك أفضل بركة على افضل خلقك سيدنا محمد وعلى آله وصحبه عدد معلوماتك وأن تختم لنا أجمعين بالحسنى بمنك وكرمك ياأرحم الراحمين وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين قال المؤلف رضى الله تعالى عنه ورحمه فرغت منه وقت صلاة الجمعة خامس عشر جمادى الآخرة سنة اثنين وستين وتسعمائة وحسبنا الله ونعم الوكيل

﴿هذا كتاب الذيل المسمى بكشف الغين عمن ضل عن محاسن قرة العين﴾

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾ رب تمم بالخير (أما بعد) حمد الله على آلائه والصلاة والسلام على واسطة عقد أوليائه وأصحابه وتابعيه حماة دين الله من سفاسف كل جاهل عنيد وغوائل اغوائه فهذا كتاب لقبته كشف الغين عمن ضل عن محاسن قرة العين دعانى اليه انى لما فرغت من كتابى قرة العين ببيان أن التبرع لايبطله الدين الذى ألفته جوابا عن افتاء وتأليف فى بطلانه لمفتى زبيد القائل فيه غير واحد من علمائها انه عنيد وأى عنيد انتشر بمكة المشرفة فكتبه المصريون واليمانيون فلما اطلع عليه صاحب الافتاء والتأليف كرر غلطه المشتمل على كثير هدر وهذيان وسفاهة وطغيان وقبائح تصم عنها الآذان وفضائح لايصدر مثلها الا ممن مان وخان ووصمات يبقى عارها أبد الآبدين وصدمات ظن ان لايتيقظ لها أحد من الفضلاء المحققين وغير ذلك مما سود الصحيفة وأوجب النار والكشيفة فى عدة تصانيف فى صورة تأليف يرسلها الى مكة المرة بعد المرة والكرة بعد الكرة حتى أوجب ذلك لبعض فضلاء المصريين انه رفع الامر لعلماء بلده فكلهم أطبقوا أنه خالف الصواب والمنقول وسلك مسالك العناد والتعسف الغير المنقول ثم أرسل خطوطهم لمكة فاحصوا بضعا وسبعين نفسا ووافقهم المكيون أيضا مشيرين كلهم الى ان مارقمه حقيق بان ينبذ وراء الظهر ولايسام بثمن ولامهر ولم لا ولم يمن بقراع الابطال اللهاميم ولم يدفع الى جدل ممايعرك عرك الاديم ولم يرزق أريبا ولاناصحا لبيبا يصده عن التهور والبهتان والتقول والشناعة والعدوان فليأخذ ما يأتيه من وضائح الرد وحقائق الحق والنقد لا لتنقيص ذاته بل لرد قوله وهنياته امتثالا لما أخذه الله من الميثاق وتعويلا على مايسلمه تالد من خلو قلوبنا عن الحقد والحسد والنفاق وانما اضطرنا الى ذلك خوف اغترار العوام بما وقع فيه من السقطات والاوهام مما قد يستزل الضعفاء القاصرين ولم يجر فيه على سنن المحصلين فضلا عن العلماء العاملين فشرعت فى بيان مافيها مما لايدرك القاصرين مافى مطاويها مستعيذا بالله من الخطأ والخطل ومستعفيا من العثار والزلل ومستعينا به ومتوكلا عليه ومادا أكف الضراعة اليه وان يصلح جميع أحوالى واحواله وان يطهرها من حظوظ نفوسنا فى أقوال كل وأفعاله وان يمن علينا فى المباحثات العلمية بسدده مما جاء عن عمر وعثمان انهما كانا يتنازعان فى المسائل العلمية حتى يقال ان كلا منهما لايخاطب صاحبه بعد فى زمن من الازمان ثم لايقومان من مجلسهما الا وهما على غاية من الصفاء والمحبة والوفاء

لما

الى محمد اليونينى الذى هو ابن بنت بنت ابن خالة جد الاشقر لعدم تناول لفظ الواقف له ومحمد المصرى أقرب الى الاشقر منه (سئل) عن اشتراط دوام الموقوف لصحة الوقف ماحد الدوام المذكور (فاجاب) بان المراد بدوام الموقوف كون الموقوف يفيد فائدة مع بقاء مدته كما عبر به جماعة واحترزوا بذلك عما لاينتفع الا بفواته كالاطعمة والنقدين وعما يسرع اليه الفساد كالريحان المحصود وعبر عنه جماعة بكون الموقوف مما لايسرع اليه الفساد ولهذا عبر الشيخان وغيرهما بان الموقوف كل عين معينة مملوكة قابلة للنقل يحصل منها عين أو منفعة يستأجر لها وتعليل الاصحاب كالصريح فيه وقد صرح النووى وغيره بصحة وقف نحو الريحان المزروع لبقاء منفعته مدة وقد قال الغزالى فى وسيطه وشرط الموقوف ان يكون مملوكا معينا تحصل منه فائدة أو منفعة مقصودة دائمة مع بقاء الاصل ثم قال وأما قولنا منفعة دائمة فاحترزنا به عن وقف الرياحين التى لاتبقى وقولنا مع بقاء الاصل احترزنا به عن الطعام فان منفعته فى استهلاكه فلايجوز وقفه وقال القاضى أبو الطيب فى تعليقه فى

لما انهما طهرا من حظوظ النفوس المهلكة وأهويتها وتحليا بمعانى الاخلاق الكريمة وأمنيتها وكذا مما جاء عمن استمسك بهديهما وهدى بقية الصحابة والتابعين لهم باحسان أدام الله عليهم شآبيب الرحمة والرضوان ولقد وقع لشيخنا زكريا سقى الله ثراه فى مسئلة فى الوقف انه وبعض الحنفية تجاذب فيها نظراهما وتكررت فى أحوالها فتاويهما مع الاغلاظ من كل فى الرد على الآخر لكن بما ليس المقصود منه الايان الحق مع صفاء الخاطر وصلاح الباطن والظاهر بدليل بقاء محبتهما على ما كانت عليه ومزيد مواصلة كل للآخر بالثناء والتردد اليه هذا مع أن شيخنا كان له فى تحمل الرد وأذى معاصريه القدم الراسخ وايصال قاطعيه الطود الشامخ ومن ثم أظهره الله ظهورا لم ينالوه وأبقى له من الآثار الجيدة والتآليف الفريدة مالم يؤملوه حقق الله لنا اقتفاء تلك الآثار وأجارنا من الفتن والمحن وسائر الآضار انه الكريم الغفار الحليم الستار بمنه وكرمه آمين متمثلا بما دعا صلى الله عليه وسلم لقائله إن الله هنا بياض بالاصل

ولا خير فى حلم إذا لم يكن له ٭ بوادر تحمى صفوه أن يكدرا
ولاخير فى جهل اذا لم يكن له ٭ حليم اذا ماأورد القوم أصدرا

وماأحسن قول ابن عباس لابن الزبير رضى الله عنه لما أراد الخلافة وقد خليت الدار متمثلا

يالك من قنبرة بمعمر ٭ خلالك البر فبيضى واصفرى
ونقرى ماشئت أن تنقرى ٭ صنادد البوم عليك تجترى

ومصنفاته تلك قسمان أكثرها تكرير لما مر فى كتابه الاول الذى رددته ونقدته فلم أره الازيفا وحرافا وحيفا وهذا القسم لا أتعرض له الا نادرا والقسم الثانى اشتمل اما على بهت يخترعه اختراعا قبيحا ثم يرتب عليه ماظن أنه لا يكشف كشفاصريحا واما على عدم فهم وتصور لما يعترضه وهو مع ذلك يتخيل أنه يرده وينقضه وهذا القسم هو الذى أتعرض له بحيث لا يخفى على صغار الطلبة فضلا عن الفضلاء والائمة النبلاء لما آتى ببسط الكلام عليه وأبين عواره فى الاكثر وأقيم على ذلك البراهين الصحيحة التى هى من الشمس أظهر ومجموع ذلك فى مواضع تبلغ اثنين وعشرين موضعا الاول تعجب بحسب ماحرفه فهمه من ردى لتخريج ابن الرفعة مع جريانى فى كتبى عليه وبفرض صحة ذلك أى تعجب فيه مع أن من له أدنى ممارسة بكتب المتقدمين والمتأخرين يعلم أنهم يقع لهم كثيرا انهم يخالفون فى فتاويهم ما فى مؤلفاتهم وفى بعض مؤلفاتهم مافى بقيتها فلا تعجب من ذلك بوجه وانما قصده من نحو هذه العبارة ايهام الاغبياء مثله ان هذا تناقض قادح مخل وليس كذلك كما لايخفى على أدنى متعلم على أن قولى قضية تخريج ابن الرفعة كذا لايقتضى انى مرتضيه أو معتمده فكم من مثل هذه العبارة يذكرونها ويسكتون عليها ولا تكون معتمدة لاينكر ذلك الا جاهل مبتدع لامستقر ولامتتبع ومما يدل على عدم اعتمادى لاصل التخريج انى فى شرح الارشاد الكبير قصرته على الصدقة وفرقت بينها وبين نحو الهبة بما مر الكلام عليه فى قرة العين مع بيان غلط هذا العنيد فيما وقع له ذلك ويأتى تكريره كذلك وتكريرنا لرده آخر الكتاب ولقد قال فى المطلب فى التفليس بعد كلام ساقه نعم استيلاده أى المفلس هل ينفذ ذكرت فى الكفاية شيئا لم أرضه الآن فان الذى يظهر نفوذه بكل حال ٭ الموضع الثانى من تلك القبائح قوله كيف وقد أطبق على حكمها المتأخرون الا من شذ فهى من منقول المذهب هذا من أول شقا شقه وافترائه التى قدمنا فى القرة بطلانها بالنصوص الصريحة من كلام الشافعى والاصحاب على أن أكثرهم انما عبروا بقولهم وقضية كذا وهذا لا يقتضى اعتماده لامرين أما الاول فلان قضيته وعليها يحتمل أرادها وأن لا وأما ثانيا فلان سكوتهم عليها لايقتضى انهم يوافقونه عليها لوفرض انه أرادها ومن

الاستدلال على من يمنع وقف الحيوان منفرداً ودليلنا من جهة المعنى أنها عين يجوز بيعها ويمكن الانتفاع بها مع بقائها المتصل فجاز وقفها كالدور ثم قال وقولنا مع بقائها احتراز عن الطعام فانه ينتفع به ولكنه يتلف بالانتفاع وقولنا المتصل احتراز عن المشمومات لانه لايتصل بقاؤها وانما تبقى يوما واثنين وثلاثة فقط وقال إمام الحرمين فى النهاية يصح وقف العقار والمنقول ويصح وقف الجماد والحيوان والمتبع أن يكون الموقوف المحبس بحيث يثبت له منفعة مقصودة وفائدة مقصودة كالثمار وما فى معانيها والمنفعة المقصودة يضبطها مايصح استئجاره على شرط ثبوت حق الملك فى الرقبة (سئل) عن ناظر وقف ادعى عليه أنه أجر رزقة بسبعة دنانير وأخبر بانها ستة فهل إذاثبت ذلك بطريقه الشرعى ينعزل أو يعزله الحاكم أو يضم اليه عدلا أولا (فأجاب) بأنه لاينعزل بثبوت ذلك عليه وليس للحاكم عزله ولاضم عدل اليه لاحتمال أنه أخفاه لغرض شرعى كصرفه فى مصلحة من مصارف الوقف كعمارة أو أخذه من معلوم نظره فلم يتحقق ارتكاب مايفسق به (سئل) عن شخص وقف وقفا على

تأمل كلمات المؤلفين علم ذلك ولم يرتب فيه وتأمل غسه لنفسه والمسلمين فانى ذكرت له فى القرة نصوص المتقدمين والمتاخرين المصرحة بخلاف هذه القضية لقول الجواهر لا يشترط فى الواهب الا أهلية التبرع وهو ان يكون غير محجور عليه وقول الشافعى بنفوذ العتق وإن كان عليه من الدين أكثر من قيمة المعتق وغير ذلك فلم يعرج على شىء من هذه الصرائح المنادية عليه بالبوار والخسار ٭ الموضع الثالث من تلك القبائح الطويلة فى أن البطلان فى هبة الماء وفى الرشوة من واد واحد وانه فى الاول أقوى لان التحريم لحق الله بخلاف الرشوة فان التحريم فيها لم يتعلق به حق لاحد واستنتاجه من ذلك أن التحريم المتعلق بحق الآدمى أقوى اه وهذا كله هذيان لا حاصل له لا سيما إذا نظر الى افترائه أن التحريم فى الرشوة لم يتعلق به حق لاحد والى استنتاجه المذكور مع أن الذى مهده انما ينتج ان التحريم المتعلق أقوى مما لم يتعلق به حق لاحد ثم قال بعد بورقات العلة الجامعة بين هبة الماء والرشوة مجرد التحريم من غير نظر الى تعين وغيره ووجه بطلان هذا الهذيان الغنى عن البيان لولا مامر من خشية توهم القاصرين أن الذى حققته وقررته فى القرة أنا لا ننظر الى التحريم المتعلق بخصوص الآدمى أو بغيره وانما ننظر الى مايتعلق بالعين أو لازمها والى مايتعلق بخارج عنها ومسئلة هبة الماء والرشوة من القبيل الاول ومن ثم بطل بيع الماء ولو باضعاف ثمنه بخلاف تبرع مدين لم يحجر عليه فانه من القبيل الثانى فبطل ماطوله واستنتجه ثم قوله ان التحريم فى الرشوة لم يتعلق به حق لاحد مراده بدليل جعله له فى مقابلة المتعلق بحق الله انه لا يتعلق بالله ولا بالآدمى وهذا مما يعلمك بجهله ويوقظك الى أنه غافل عن كلام الفقهاء جاهل بكلام الاصوليين لان الاحكام باسرها لا تخلو كل منها عن أن الملحظ فى تحريمه اما رعاية حق الله تعالى أو حق الآدمى أو حقهما وأمّا خلو حكم عن ذلك كله فليس بواقع بل ولا متعقل لان شرع الحكم اما لمصلحة تظهر فيه أو للتعبد وكلاهما لابد فيه من المعنيين أو أحدهما ولولا أن هذا الرجل عامى فى علم الكلام ومقدماته لم تمر بفكره ولا اختلجت فى سره اذ زعمه أن التحريم فى الرشوة لم يتعلق به حق لاحد نزغة فلسفية ناشئة عن الايجاب الذاتى الذى هو كفر صراح لكن محبة التشنيع بما لم يعقل مايترتب عليه والمبادرة الى المنقول بالهوى فيما لم يتاهل للوصول اليه يوجبان الوقوع فى مثل هذه الورطة وزلة القدم بالارتباك فى هذه السقطة وما أحسن قول العضد ردا على بعض معاصريه اما من لا يأمن مع الدغدغة سوء العثار ويحتاج الى من يقود عصاه فى ضوء النهار فاذا سابق فى المضمار العتق الجياد وناضل عند الرهان ذوى الايدى الشداد فقد جعل نفسه سخرية للساخرين وضحكة للضاحكين ودريئة للطاعنين وعرضا لسهام الراسفين الموضع الرابع قوله مشيرا الى رد الفرق الذى ذكرته آنفا بين هبة الماء وهبة الدين ولا يصح الفرق بتعين الماء دون المال لان معنى التعين فيهما على حد سواء فكما يجب الطهارة بالماء المذكور يجب قضاء الدين فى المال المذكور فهو وان كان الذى فى الاصل تعلقه بالذمة فهو فى هذه متعلق بالذمة وبالعين وكذلك الطهارة متعلقة بالذمة وبالعين ايضا ومسئلة تعلق الزكاة بعين المال من غير قطع النظر الى الذمة اه وهذا منه مشعر بأنه لم يفهم ماقررته ولا حام حول حمى ماوضحته فى القرة وكررته وبيان ذلك ان قوله ان التعين فيهما على حد سواء مكابرة قبيحة كيف وتعين الماء يمنع اخراجه عن ملكه حتى بالبيع باضعاف القيمة بخلاف تعين المال للذى زعمه فانه وان سلم له لا يمنع على زعمه الا بمجرد التبرع لا غير كما قررت ذلك فى القرة فمن اطلع على ذلك الفرق الذى هو أظهر من الشمس ثم كابر وزعم ان لا فرق واستدل بهذا الخيال حقيق بان يقال فيه

سارت مشرقة وسرت مغربا ٭ شتان مابين مشرق ومغرب

وانى

نفسه ثم على أولاده وذريتهم ونسلهم وعقبهم وعلى زوجته فلانة وعتقائه فان ماتت الزوجة والعتقاء أو أحدهما ولم يوجد احد من الذرية الموقوف عليهم كان لوالدته تركان ثلث ذلك ولأخويه محمد وأبى بكر ثلثاه بالسوية بينهما فان ماتت الام انتقل نصيبها من ذلك لاخويه مضافا لما يستحقانه من ذلك بالسوية بينهما فان مات أحد الأخوين انتقل نصيبه من ذلك لاولاده ثم اولاد أولاده ثم لذريته ونسله وعقبه فان مات أحدهما عن غير ولد ولا ولد ولد ولا نسل ولا عقب انتقل نصيبه من ذلك للاخ الآخر ثم انقرض الموقوف عليهم ما عدا الاخوين ثم مات أحدهما عن ابن وبنات والآخر عن ابن وبنت ثم ماتت البنت عن ابن فهل ينتقل نصيبها من الموقوف الى ابنها أو أخيها (فاجاب) بانه ينتقل نصيبها الى اخيها عملا بقول الواقف فان مات احد الاخوين انتقل نصيبه من ذلك لاولاده ثم اولاد اولاده ثم لذريته فاقتضى الترتيب المفاد بثم أن لا يستحق أحد من أولاد أولاد الاخ مع وجود احد من اولاده ولا ينتقل نصيبها الى ابنها لان عبارة الواقف انما أفادت استحقاق اولاد كل من الاخوين نصيبه ولم تفد

وأنى له بغوص على معنى دقيق وغوص فى أدنى تحقيق وانما هو يلفق الالفاظ لايدرى ما تؤدى اليه ولا مايحيط أمرها عليه كيف وقد قال ليس الفقه الا الفرق والجمع فهما مهلكان انقطعت فيهما اعناق أمثاله وشامخات أعيت عن الرقى اليها أطماع آماله ومن تمام خباله زعمه أن الطهارة متعلقة بالذمة الناشىء عن عدم فهم معنى التعلق بالذمة وكيف يتعقل تعلق الطهارة بالذمة التى هى اصطلاحا معنى اعتبارى ينشأ عنه الالزام والالتزام قائم بالانسان حيا كان أو ميتا لانه ان أراد بالطهارة مدلولها المجازى وهو الافعال الحسية فتعلق هذه الافعال بذلك المعنى الاعتبارى على جهة قيام أحدهما بالآخر غير متعقل لبعـــد ما بينهما من القياس أو مدلولها الحقيقى وهو زوال المنع لم يصح ذلك ايضا لان هذا انما يوجد بعد استعماله فى تلك الافعال وباستعماله فيها يزول التعلق فتوقف التعلق بالذمة على الاستعمال لاستحالة وجوده قبله ناشىء عن عدم تصوره لما يقول والا لم يأت بهذه الفضائح التى سودت ذهن مخترعها وتحقق قصور مفترعها ه الموضع الخامس ومن فضائحه ايضا قوله ومثله تعلق الزكاة الخ وهذا ينبىء عن انه لايفهم فرقا بين العبادة البدنية المحضة والمالية المحضة والمركبة منهما والزكاة من القسم الثانى وهو تارة يتعلق بالعين وتارة بالذمة بخلاف الطهارة فانها من القسم الاول وهو لا يتصور فيـــه التعلق بالذمة كما هو واضح لادنى الطلبة ومن ثم لم تفعل عن الغير باذن ولاغيره ولايرد الصوم لان للمال دخلا فيـه بالنص فهو كالحج وان فارقه من جهة اخرى هى فعل الآجنبى له عن الميت بلا اذن احد بخلاف الصوم لابد فيه من اذن القريب وبيان ذلك أن المال متأصل فى الحج أكثر من تأصله فى الصوم فسومح فى سقوط الحج عن الذمة بما لم يسامح به فى سقوط الصوم نظرا لما فى الحج من شائبة المال السابقة فتأمل ذلك فان مثل هذا المشقشق لايقبل طبعه الخوض فى شىء من هذه الدقائق وأنى له بذلك وهو يستدل على تعلق الطهارة بالذمة ايضا بتعلق الزكاة بالذمة ولم يتعقل ما بينهما ايثارا للرجم بالغيب الذى وقع به فى هوة الشطط ولامنيته لابعد الضلال وأقبح الغلط على ان كلامه انما هو فى تعلق الطهارة بالعين والذمة فى حالة واحدة وليست الزكاة كذلك وانما تارة تتعلق بالعين وتارة تتعلق بالذمة وأما تعلقها بهما فى حالة واحدة الذى أفهمه كلامه فهو من فرطاته القبيحة أيضا ه الموضع السادس من تلك القبائح أيضا قوله بعد كلام طوله هنا وبالغت فى رده عليه فى القرة واما الفرق بينهما أى هبة الماء وهبة الدين فلا معنى له اذ التعين فيهما على حد سواء اما صحة واما بطلانا اه وتصميمه على هذه المراتب المذكورة بعد ما قررته له من الفرق الواضح المعترف هو به من ان الماء حظر فيه اخراجه عن الملك ولو باضعاف القيمة والدين لم يحظر عليه الا الاخراج الذى فيه تبرع لا غير يزيدك فيه بصيرة انه فى غاية من البلادة والعناد ما مثله فى ذلك الا مثل رجل تقول له هذه الشمس تشير اليها ليس دونها سحاب فيقول لك ليس فى السماء شمس أصلا فيعلم حينئذ أنه سفسطى عنادى ليس دواؤه الا ان يوقد عليـه نار الادلة اليقينية الى ان يعترف او يحترق وبهذا الفرق الظاهر يبطل مافرعه عليـه وتذيله تكرارا لما ذكره فى الكتاب وقد بالغت فى القرة فى تزييف جميع ما أبداه مما لم يدرك فحواه فضلا عن مغذاه وكيف لا وهو بعد اطلاعه على ذلك الفرق الواضح يزداد فى تكرير سفسطته وعناده وفضيحته فى اصداره وايراده فيجعل المسئلتين متحدتين ويجعل العلة حرمة التسليم فيهما قال فيتحدان فى البطلان والشاشى قائل بالصحة فى كل والعلة عنده ان التحريم لا يرجع لمعنى فى العقد وهذا باطل كما علم مما تقرر وجعل حرمة التسليم بمجردها علة غير صحيح لانه أمر عام وانما النظر ليست هذه الحرمة وهو فى هبته الماء ذاتى لانه يرجع لمعنى فى ذات العاقد وهو عجزه عن تسليمه شرعا ومن ثم لم يتقيد بالتبرع وفى هبة المدين عرضى لانه

استحقاق أولاد أولادهما ومن هو اسفل منهما الا بطريق ترتيب البطون فلا يستحق احد من بطن سافل مع وجود أحد من البطن الذى فوقه فاذا مات اخو الميتة المذكورة وكان ابنها موجودا صار من مستحقى الوقف حينئذ (سئل) عن رجل وقف وقفا على نفسه مدة حياته ثم من بعده على اولاده السبعة وهم فاطمة وهبة الله وخليل وسار وخاتون وعاشور وآمنة وعلى ولدى ابنه محمد ومحمود وشرط فى وقفه ان يعطى محمد ومحمود نصيب ولد ذكر من أولاده وعلى من سيولد للواقف من الاولاد للذكر مثل حظ الانثيين ثم من بعدهم على اولادهم ثم على اولاد اولادهم ثم على نسلهم وعقبهم المنتسبين الى الواقف بالآباء فى جميع البطون على أن من مات منهم عن ولد او ولد ولد وان سفل المنتسبين الى الواقف بالآباء على الشرط والترتيب ومن مات عن غير ولد ولا ولد ولد ولا نسل ولا عقب ممن ينسب الى الواقف بالآباء فنصيبه لمن هو فى درجته وذوى طبقته من أهل الوقف فان لم يكن فى درجته احد كان لمستحقى الوقف المنتسبين الى الواقف بالآباء فان مات أحد منهم قبل أن ينتقل اليه شىء من

الوقف المشار اليه وله ولد او ولد ولد وان سفل ممن ينسب الى الواقف بالآباء يعطى الولد او ولد الولد وان سفل ما كان يستحقه والده ان لو كان حيا فان مات الواقف واولاده واولاد اولاده ونسله وعقبه ولم يبق احد ممن ينسب الى الواقف بالآباء كان ذلك وقفا على اولاد البنات ثم على اولادهم ثم على اولاد اولادهم ثم على نسلهم وعقبهم للذكر مثل حظ الانثيين على الشرط والترتيب فان ماتوا عن آخرهم وخلت الارض منهم ولم يبق منهم احد كان ذلك وقفا على جهة متصلة ثم ان الوقف المذكور آل وانحصر جميعه فى الحرمة أسماء بنت خليل ولد الواقف وتوفيت وانقرضت ذرية أولاد الصلب وانتقل الوقف الى اولاد البنات حسبما شرط الواقف ولاسماء المذكورة ولد واولاد ابن وهناك من اولاد بنات الواقف من له ذرية اولاد اولاد اولاد واولاد أولاد وأولاد اولاد اولاد اولاد ومنهم من ينسب الى الواقف بجد أوجدة ومنهم من ينسب اليه ومنهم ينسب اليه بما دون ذلك ومنهم من ينسب اليه بما هو أسفل من ذلك ومنهم من يدعى انه يستحق مع وجود أصله من اب وام ويعلل ذلك بشرط

لا يرجع لمعنى كذلك ومن ثم تقيد التحريم بالتبرع لا غيره الموضع السابع قوله تخريج ابن الرفعة حكم مسئلة الدين على هبة الماء تخريج أولوى حق اه وهذا من زيادة شقشقته أيضا لما بينته ووضحته فى القرة من انه لايساوى مداده على أن ابن الرفعة لم يخرج الحكم خلافا لما افتراه هذا العنيد وإنما خرج الخلاف ولا يلزم منه الترجيح كما مر بسطه فى القرة ثم قال عن كلامى فى القرة وقوله ان فى الرشوة اكراها مجرد دعوى اذ لو كان فيها إكراه لما أشبه الخلاف فى هبة الماء اذ ليس فيه فى هبة الماء اكراه اه وهذا أيضا مما يزيد بصيرتك فيه أنه ردىء الفهم فاسد التصور وبيانه انه لم يفهم معنى الاكراه ولا وجه ذكره وعبارتى ومسئلة الرشوة من قبيل الاولى أى هبة الماء فحرمتها ذاتية لان حق المالك متعلق بعينها واخراجها من يده إنما هو كره عليه فلم يخرج عن ملكه بذلك وان لم يعص المعطى لا رشائه على وصوله لحقه انتهت واعتراضه هذه العبارة بما ذكره معذور فيه فانه لم يفهمها ولا أدرك شيأ مما انطوت عليه وبيانها أنهم لما صرحوا بان المرتشى لا يملك الرشوة سواء أثم الراشى ام لا اشكل ذلك على تعليلهم البطلان فى هبة الماء بحرمة التسليم ووجه الاشكال ان التسليم فى مسئلة الاثم باطل لمعنيين ذاتيين هما حرمة التسليم والاكراه المعنوى وبحق للمعنى الثانى فقط وهو بمفرده مقتض للابطال الا ترى الى حكاية الاجماع على ان من اخذ منه شىء على سبيل الحياء من غير رضا منه بذلك لا يملكه الآخذ وعللوه بان فيه اكراها بسيف الحياء فهو كالاكراه بالسيف الحسى بل كثيرون يقابلون هذا السيف ويتحملون مرار جرحه ولا يقابلون الاول خوفا على مروءتهم ووجاهتهم التى يؤثرها العقلاء ويخافون عليها أتم الخوف ولاشك ان للراشى بحق ان يخرج ماله عن ملكه برضاه البتة وإنما اضطره المرتشى الى إعطائه ماله كرها عليه اذ الغرض انه لولا اعطاؤه لما حكم له بحقه فعلمنا ان عدم الملك فى الرشوة اما لذاتيين او ذاتى واحد ووجه كون الاكراه ذاتيا انهم صرحوا بان الذاتى هو ما رجع لمعنى فى المعقود عليه او فى العاقد والاكراه معنى رجع فى العاقد فكان ذاتيا فتأمل هذا التحقيق المشتملة عليه تلك العبارة تعلم ان سبب اعتراضها عمى البصيرة والارتباك فى مهاوى الهذيان والحيرة . الموضع الثامن ثم قال اعتراضا على ومما قال المتجلى ٧ من الفروق ان مسئلة هبة المدين حيث لا يرجو الوفاء فيها خلاف فى الجواز وعدمه بخلاف مسئلة الماء فان التحريم فيها مجمع عليه الى ان قال فكيف مع ذلك يأتى الذم ببطلان الصدقة مع الخلاف فى حرمتها وهو غير صحيح صدر من غير اعطاء المسئلة حقها من التأمل فان النووى فى شرح المهذب رفع الخلاف بحملة الاطلاق على التفصيل الذى ذكره ان حاصله الاتفاق على التحريم حيث لا يرجو الوفاء كما ان حاصله الاتفاق على الجواز فيمن يرجو الوفاء فهذا الخلاف الذى أبداه فى مسئلة هبة المدين الذى يرجو الوفاء لم أره فى شىء مما وقفت عليه اه لفظه وهو مشتمل على فضائح تنادى عليه بالغباوة وعدم الفهم والجهل باصطلاح الفقهاء ومدلول عباراتهم إما أولا فقوله عنى انى قلت مجمع افتراء وجهل وعبارتى اتفقوا على الحرمة فى الماء دون الصدقة فى موضع وفى آخر لاخلاف وفى آخر مجزوم به وشتان بين اتفقوا وهذا مجزوم به وهذا لاخلاف فيه وبين هذا مجمع عليه فان العبارات الثلاثة الاول يقال فيها تتعلق باهل المذهب لاغير وإما مجمع عليه فانها عبارة تقال فيما أجمعت عليه الامة فتحويل هذا المعترض عبارتى من اتفقوا اولا خلاف فيه أو مجزوم به الى مجمع عليه مما قضى عليه بجهل اصطلاح الفقهاء ومن لم يحسن الفرق بين تلك الالفاظ مع زعمه ان له فى الاشتغال بالفقه لاغير نحو خمسين سنة حقيق ان لا يقال له ما أحقك بانك راكب متن عمياء وخابط خبط عشواء وما أحسن قول ابن قيس بن الحطيم ٭ وداء النوك ليس له دواء ٭ وقول العضد ليس لمرض الجهل المركب من شفاء وأما ثانيا فقوله وهو غير صحيح صدر الخ هو من قبيح غباوته

اذ لم يفهم كلام شرح المهذب ولا كلام الاصحاب ولا حام حولها بوجه، ولعمرى أن من تردى الى هذه الهوة من التحريف وسوء الفهم فحقيق دبان لا يجاوب ولا يخاطب اذ مخاطبة مثل هذا البليد تؤدى الى ما يظلم القلب مما لا بد منه فى ردعه وزجره من السب لكن ألجأ الى ذلك ٣ طعام أحد قرابه حتى خرج عن طوره ولم يعلم بمرتبته وقدره ولم يرفوقه أحدافوقع فى الداهية الدهيا والحماقة العظمى كيف وهو فى هذا المبحث يرفع الخلاف الذى فى المختصرات فضلا عن المطولات وكأنه مارأى ما فى المنهاج المصرح بثبوت الخلاف فيمن عليه دين لا يرجو وفاءه وعبارته قلت الاصح تحريم صدقته بما يحتاج اليه من تلزمه نفقته أو لدين لا يرجو له وفاء انتهت فهى مصرحة بوجود الخلاف بل وتقويه فيمن لا يرجو الوفاء وبهذا يزداد تعجبك من قوله فهذا الخلاف الذى أبداه فى هذا المدين الذى لا يرجو الوفاء لم أره فى شيء مما وقفت عليه اه وحينئذ فقل له أعمى الله بصيرتك بسوء تصرفك وفهمك كيف مسئلة صريحة ظاهرة فى متن المنهاج فضلا عن غيره لم ترها فى شيء مما وقفت عليه هل هذا الا لأن الله تعالى انساك العلم ليحق عليك كلمة الحماقة والجهل وعدم الحلم واما استدلاله بشرح المهذب فهو مما يدل على بلادته وعدم فهمه لعبارته وقد ذكرتها فى القرة وحاصلها انه لما حكى فيمن عليه دين حرمة التصدق بما يحتاجه لوفائه وكراهته عن آخرين وعدم استحبابه عن آخرين قال والمختار انه ان غلب على ظنه حصول الوفاء من جهة اخرى فلا بأس بالصدقة وقد تستحب والا فلا وعلى هذا التفصيل يحمل كلام الاصحاب المطلق اه فتأمل فرضه الحرمة فيمن تصدق بما يحتاجه لوفاء دينه المستلزم انه لا يرجو الوفاء ثم الكراهة وعدم الاستحباب فى ذلك تجد عبارته فى ان كثيرين قائلون بجواز التصدق بما يحتاجه لوفاء دينه وهؤلاء هم القائلون بمقابل الاصح المذكور فى عبارة المنهاج المذكورة ولا ينافى ذلك قوله والمختار الخ لانه انما اراد به الاشارة الى غير المذكورين ممن اطلق الحرمة اوعدمها فهذان الاطلاقان على الحالين اللذين ذكرهما كما يصرح به قوله وعلى هذا التفصيل يحمل كلام الاصحاب المطلق فهذا يرجع الى المطلقين غير المذكورين لا الى المذكورين لانهم مقيدون لا مطلقون لما تقرر انه فرض الحرمة فيمن لا يرجو الوفاء وحينئذ يلزم تقييد مقابلها بذلك ايضا والا لم يكن مقابلا على ان قول شرح المهذب والا فلا ليس فيه الا انه عند عدم غلبة ظن الوفاء من جهة اخرى به بأس او لا يستحب والاخير واضح واما به بأس فكما صرح به الرافعى وغيره وحينئذ يزداد تعجبك من افتراء هذا البليد ونقوله عن شرح المهذب بقوله حاصله الاتفاق على التحريم حيث لا يرجو الوفاء ان يصل التهور والافتراء بصاحبه الى مثل هذه المجازفة كيف وهو لم يفهم معنى قوله والا فلا انه نفى لماذا وهو معذور فانه عامى فى العربيــــة بانواعها على انه ليس فى عبارة شرح المهذب يرجو الوفاء ولا عدمه فى حكاية الخلاف وانما هو لازم لقوله يحتاجه لوفائه كما قدمته ثم وانما عبروا بقوله ان غلب على ظنه وبقوله والا اى والا يغلب ذلك على ظنه وهو صادق برجاء الوفاء بلا غلبة وعدم رجائه اصلا لأن السالبة تصدق بنفى الموضوع كما ان قوله فلا صادق بالجواز والحرمة كما قررته وحينئذ فليس فى عبارته تعرض لمن لا يرجو الوفاء فضلا عن حكاية الاتفاق على الحرمة فيه فبان ان قول هذا البليد حاصله اى التفصيل الذى ذكره فى شرح المهذب الاتفاق على التحريم حيث لا يرجو الوفاء حاصل منهدم على رأسه مؤذن بعقره من العلم ونفسه هدانا الله وإياه لطاعته ۞ الموضع التاسع قوله وقد فسر الاصحاب عدم الجواز فى كلام الشافعى فى نص الام فى الجزية بعدم الصحة فلازموا بين الحرمة والبطلان حيث وجد التحريم فهذا نص من الاصحاب على انه حيث حرم تصرف المفلس كما فى صورة تبرع من لا يرجو الوفاء فتبرعه غير صحيح اه وهذا كلام ردىء مبنى على فساد التصور والتخيل لان الاصحاب اذا فسروا نصافى موضع بشيء يخالف مدلوله كيف يقضى به على سائر المواضع

الواقف أنه أطلق فى شرطه بعد انقراض أولاد الصلب كان وقفا على أولاد البنات وانهم من جملة أولاد البنات سواء قربوا من الواقف بالنسب أم بعدوا منه وأن الوقف صار على الرؤس قسمة متحصلة فهل يقتضى شرط الواقف ذلك أم لا وهل اذا شرط الواقف على الشرط والترتيب يتناول الترتيب بالدرجات أم لا وهل تستحق الدرجة السفلى مع العليا وهل يستحق الفرع مع وجود أصله واذا قلتم بتشريك أولاد البنات هل يستحق القريب منهم والبعيد وهل يعود الوقف على ذرية أسماء دون غيرهم ممن صار فى درجتهم وطبقتهم من أولاد البنات وهل إذا كان من أولاد البنات من هو محجوب بأولاد الصلب هل يعود عليه شىء من الوقف عند ما آل الوقف الى أولاد البنات ودرجة سفلى أولا وهل يستحقون ذلك على الرؤس أو بالدرجات وهل ثم فى قول الواقف فى شرطه ثم على أولادهم تقتضى التشريك أو الترتيب وما معنى قول الواقف على الشرط والترتيب وإذا قلتم بالتشريك فهل عام فى جميع أولاد البنات أو يستحق من هو أقرب الى الواقف دون البعيد (فاجاب) بأنه لا يقتضى شرط الواقف ذلك

ثم يستنتج منه انهم لازموا بين الحرمة والبطلان حيث وجد التحريم وهو كذب صريح وتقول قبيح وكيف نقول ذلك وهم قسموا البيوع المنهى عنها الى باطل وصحيح وكذا سائر العقود وحينئذ فكيف يسوغ لمن عنده ادنى مسكة من عقل فضلا عن فضل ٧ ازيد عن هذه الملازمة فهى ملازمة باطلة مستنتجة من مقدمة باطلة وانما تكلمت على قوله وقد فسر الاصحاب عدم الجواز الخ تحسينا للظن به ثم رأيته بعد ذلك ساق النص المذكور وماذكره وليس فيه تعبير بعدم الصحة وانما ذلك كله كذب محض وبهتان عمد وكان هذا الشقى ظن ان كتابه لما اشتمل عليه من السفاهة والفحش لا انظر فيه فيتم به ترويجه على طغامه وليس كما ظن بل نظرت فيه غير ملتفت الى تلك السفاهة والحماقة لأبين كذبه الشنيع وبهتانه الفظيع وغاية ذلك النص ان قضيته ان رفع المفلس الى القاضى بمنزلة الحجر عليه فيعارض تلك النصوص الآتى الكلام عليها ولا معارضة لان مافى الجزية ضعيف عند الاصحاب كما اعترف به هذا الجاهل المفترى قبحه الله تعالى ومن كان هذا سبيله كان الجهل ظله ومقيله وتأمل جراءته ومهاجمته بقوله ولا شك ان من قال بعدم الجواز مع الصحة فهو محرف للنصوص ومغلط للاصحاب تجده كالابله الذى لايعقل الخطاب ولا يحسن رد الجواب كيف وسبب التحريف والتغليط الاخذ بمدلول كلامهم وحمله على حقيقته من انه لايلزم من عدم الجواز عدم الصحة كما هو بديهى التعقل ونص الادراك من كلامهم ولا ينسب لذلك من استنتج من تأويل متعين فى محل لداع دعا اليه ان جميع النصوص كذلك وانه يلزم من عدم الجواز عدم الصحة حيث وجد التحريم فهذا المتقول المخلط الذى لايرعوى لحق ولا يهتدى بصواب هو المحرف المغلط ومما يؤيد تلك النصوص وما حملتها عليه قول الام فى الرهن ولو كان رهنه اياها ثم اعتقها اوولدت له ولا مال له بيع منها بقدر الدين وعتق مابقى وان كان عليه دين محيط بماله عتق الخ فعلم انه موافق لتلك النصوص فى نفوذ عتقه وغيره مع احاطة الدين بماله ومما يزداد عجبك منه انه لما ساق نصوص الام التى ذكرها فى الفرة الدالة على تصرف المدين المفلس قبل الحجر ولو بعد الرفع للقاضى وصله ان يعارضها بنص الام فى الجزية ولفظه إذا اعسر واحد منهم بالجزية فالسلطان غريم من الغرماء قال الشافعى وان فلسه لاهل دينه قبل ان يحول عليه الحول ضرب مع الغرماء بحصة جزيته لما مضى عليه من الحول وان قضاه الجزية دون الغرماء كان له مالم يستعد عليه غرماؤه فاذا استعدى عليه بعضهم فليس له ان يأخذ جزيته دونهم لان عليه حين استعدى عليه ان يقى ماله اذا اقر به او بين بينة فان لم يكن عليه بينة اولم يقر واستعدى عليه كان له اخذ جزيته دونهم لانه لم يكن عليه حق حين اخذ جزيته اه فانظر حتى تعلم كذبه فى نسبته الى هذا النص ان فيه عدم الجواز وإلى الاصحاب انهم اولوا مافيه من عدم الجواز بعدم النفوذ سبحانك هذا بهتان عظيم ثم قال بعد ورقات وهذا نص الام فى الجزية مصرح بعدم جواز التصرف قبل الحجر وكرر ذلك مرات متعددة فى كتابه منها قوله ايضا وقد فسر الاصحاب نصه فى الجزية السابق بعدم النفوذ وليس فيه الا عدم الجواز وكله كذب صراح كما عرفت من سوق لفظ النص بحروفه التى ساقها هو نفسه عن توسط الاذرعى وتأمل معارضته لتلك النصوص بهذا النص مع قوله بعد ولهذا اعرض الجمهور عن العمل بظاهر هذا النص واو لوه تعلم انه لايهتدى لما يقول اصلا ولهذا الاعراض قطع فى الروضة بمقابله فقال واعلم ان العتق المانع من التصرف يفتقر الى حجر القاضى عليه قطعا واعترض قطعه بان فيه وجها وهو اعتراض سهل لانه كثيرا ما ينزل الوجه لشذوذه منزلة العدم فيقطع بمقابله من غير مبالاة به ٥ الموضع العاشر ثم اعترض على فى نقلى للمذاهب الثلاثة فى هذه المسئلة بقوله وقد علم انه لايجوز اخذ أحكامهم

ونسبتها

وانما يقتضى أن الوقف بعد انقراض من ينسب الى الواقف بالآباء ينتقل الى أولاد البنات ثم الى أولادهم ثم الى أولاد أولادهم ثم على عدد رؤسهم ان تمحضوا ذكورا أو اناثا وإلا فللذكر مثل حظ الانثيين وهكذا فى جميع البطون فلا يستحق أحد منهم من طبقة سفلى وهناك أحد من طبقة أعلى منها إلا ان مات أصله فانه ينتقل اليه نصيبه فلم يتناول لفظ الواقف استحقاق أولاد أولاد البنات الا عند انقراض جميع أولاد البنات وهكذا فى جميع البطون فليس فى لفظ الواقف اطلاق ويتناول الترتيب ترتيب الدرجات فلا يستحق أحد من درجة سفلى مع وجود أحد من درجة عليا الا من انتقل اليه نصيب أصله فلا يستحق الفرع مع وجود أصله وقد علم أن الوقف المذكور وقف ترتيب لا وقف تشريك وينتقل الوقف بعد موت أسماء الى أقرب الدرجات الى الواقف من أولاد اولاد البنات حتى لو لم يوجد فى تلك الدرجة الا شخص واحد استحق جميع الوقف ولا يستحق أولاد اسماء ولا من فى درجتهم شيئا منه الا بعد انقراض جميع من هو اعلى منهم فى الدرجة نعم من مات من اولاد البنات بعد انتقال الوقف اليهم عن ولد

ونسبتها اليهم بمجرد الوقوف على مانقلوه فى كتبهم وإنما الرجوع إلى مذاهب الائمة بمراجعة الراسخين فى قواعدهم فلمل لامامهم روايتين اه وهذا من سوء فهمه واختلاط المأخذ عليه فان الكلام فى مقامين نقل المذاهب ومقام العمل أو الافتاء بها والذى ذكره إنما هو فى الثانى والذى وقع انما هو الاول لكن لمزيد اختلاط عقله لم يعرف الفرق بين المقامين بل سوى بينهما بقوله لايجوز أخذ أحكامهم ونسبتها اليهم الخ وهذا من جملة تهوره من غير مستند وتقوله الذى لايدرى ما وراءه فقد صرح الائمة فى كتبهم كالسبكى فى شرح المهذب وقبله النووى وغيرهما ممن يحكون الخلاف العالى بأنهم إنما يعتمدون فى نقلهم نقله وحكايته على كتب المخالفين المدونة فى ذلك ثم قال الشافعى رضى الله عنه فى الثلاثة النصوص بالجواز ولا يجوز تفسير الجائز بالنافذ المحرم اذ لايصح اطلاق المحرم على بعض أفراد الجائز فهو تفسير بغير مطابق وهو فاسد لانه لم يعبر فى الاول بالجواز وحده وانما قال جائز كله عليه والقاعدة أن الفعل اذا عدى بغير مايتعدى به ضمن فعلا آخر يناسب ذلك الحرف المعدى به أو أول ذلك الحرف بحرف آخر يناسب ذلك الفعل وهذا متعذر هنا فتعين الاول وحينئذ فتعدية جائز بعليه لايمكن معها بقاء جائز على معناه الحقيق وهو المباح وانما يتعين تأويله بنافذ لانه الذى يتعدى بعلى فبطل زعمه بقاء الجواز على حقيقته لكنه معذور فانه بعيد عن معرفة القاعدة النحوية المذكورة فى المتعدى والتضمين ويؤخذ من بلاغة الشافعى رضى الله عنه ونفعنا به البالغ فيها المبلغ الذى لايشق غباره ولا يخشى عثاره ان مغايرته بين الفعل الاول فى النص الاول بتعديته بعلى والفعلين فى النصين الآخرين بتعديتهما بله انه أشار بذلك حيث عبر بالنفوذ تارة وبالجواز أخرى الى أنه قبل الحجر ينفذ مطلقا جاز أو حرم وهى نكتة بديعة لاينقاد لفهمها ذهن مثل هذا الجاهل بفن البلاغة على أنا لو سلمنا له ان الجواز عدى باللام فى الاول أيضا كان بمعنى النفوذ أيضا وأما اذا أريد بالجواز حقيقته فانه يخرج عن فرض كلامه لانه يشمل المفلس الذى لايرجو وفاء وهذا لايجوز له فيخرج من كلامه من غير دليل وأما اذا حملنا الجواز على النفوذ فانه يشمل من جاز تصرفه ومن حرم وكلام الشافعى رضى الله تعالى عنه نص فى العموم فلا يجوز تخصيصه بالتشهى والهذيان على أن المعترض قدم تبعا للاذرعى اعتراض هذه هذه النصوص الثلاثة بنص الجزية وهذا نص فى ان المرد بالجواز مطلق النفوذ اذ هذا هو الذى يأتى فيــه الخلاف بين النصوص كما ذكره وأما اذا أريد به حقيقته فلا يتأتى اعتراض تلك النصوص لان حقيقته تستلزم أن له جهة ظاهرة فلا يكون مفلسا والشافعى رحمه الله يقول مفلسا كان او غير مفلس فاتضح حمله على ما ذكر وقوله ولا يجوز تفسير الجائز بالنافذ المحرم الخ مما يدل على جهله بقاعدة العموم المطلق وبيانه يلزم من الجواز النفوذ ولا عكس فالنفوذ أعم مطلقا وهو لا يستلزم الاخص بخلاف عكسه فاذا فسرنا بالنافذ شمل الجائز وغيره فبطل قوله لا يجوز تفسير الجائز بالنافذ المحرم لانه لايفسره بذلك الامن هو مثله فى عدم فهم الفرق بين مادتى التضاد والعموم ولولا جهله بذلك لما كان يورد علينا الضد مع انا انما فسرناه بالاعم مطلقا وشتان ما بينهما لكن من لاذوق له يورد مايشاء من غير استحياء من الكذب وعاره فى الدنيا والآخرة وليته فى كذبه اكتنى بايراده مرة أو مرتين أو ثلاثا وانما كرره أكثر من ذلك حتى قال عقب قوله وتفسير الجائز الخ وقد فسر الاصحاب عدم الجواز بعدم النفوذ فلا زموا بين التحريم وعدم النفوذ وقد علمت أن تبرع من لايرجو الوفاء غير جائز وان الاصحاب فسروا عدم الجواز فى كلام امامهم بعدم النفوذ فهذا نص من الاصحاب انه حيث حرم تصرف المدين انه لاينفذ فارفع يدك فقد لاحت المسئلة من كلام الشافعى رضى الله عنه والاصحاب انتهى وقد علمت ان هذا كلام كذب وان الملازمة التى

أوولد أولد او أسفل من ذلك انتقل نصيبه اليه وقد علم انه لايستحق احد من درجة سفلى مع وجود احد من درجة أعلى منها كما مر واستحقاق اهل الوقف بالدرجات لا بالرؤس وأهل الدرجة الواحدة يستحقونه على عدد رؤسهم ان تمحضوا ذكورا أو اناثا والافللذكر مثل حظ الانثيين وثم فى قول الواقف ثم على أولادهم الخ تفيد الترتيب وتمنع من التشريك ومعنى قول الواقف على الشرط والترتيب أن استحقاق أهل كل درجة على الرؤس ان تمحضوا وإلا فللذكر مثل حظ الانثيين وانه لايستحق من فى درجة نازلة وهناك أحد من درجة أعلى منها وان مات عن ولد او ولد ولد وان سفل عاد نصيبه لولده او لد ولده أو نسله أو عقبه ذكرا كان أو أنثى وان مات عن غير ولد ولا ولد ولد ولا نسل ولا عقب عاد نصيبه لمن هو فى درجته وذوى طبقته من أهل الوقف ومن مات منهم قبل ان ينتقل اليه شيء من الوقف وله ولد او ولد ولد وان سفل يعطى الولد او ولد الولد وان سفل ما كان يستحقه والده لو كان حيا وقد علم انا انقول بالتشريك بين المستحقين الا عند اتحاد درجتهم كما مر (سئل) عمن وقف وقفا على معينين ثم باعه قبل قبولهم وقبول

آخذها منه باطلة وان هذا الجاهل الغبى لاتأمل له ولاذوق وليته مع ذلك سلم من البهت والكذب اللذين هما أقبح وصف فى الانسان ثم أمره برفع اليدين بالدعاء بهلاكه عن المسلمين شىء جرى على لسانه لتناسب وصفه فان من هذا حاله مضلة للناس وأى مضلة ومزلة للضعفاء وأى مزلة فحق أن يبتهل فى امره بصلاحه والا فبهلاكه فان بلده خلت عمن يتاهل للرد عليه فانشد لسان الحال الاصدق من لسان القال خلالك البر فبيضى واصفرى ✽ ونقرى ماشئت أن تنقرى

لكن بحمد الله العلماء مازالوا فى اقطار الارض فكل من بلغهم قاله أو رفع اليهم حاله أوضحوا ماانطوى عليه من الجهل والغباوة والكذب والخيانه والشقاوة ليحذروا الناس من حاله وينفروهم عن قاله فان ذلك من آكد الواجبات عليهم اذ لو تركوا كل قائل وبهات فى غيه وتزويره وعيه لفسد النظام وتغيرت الاحكام وتطاول أهل الفساد وأفسد الناس أهل الحمق والعناد ابادهم الله الى قيام الساعة كما أخبربه المعصوم وقضى به الامر المحتوم ثم أنشد متبجحا على ترويج كذبه وعناده ومدعيا مرتبة كذبته فيها قواطع بلادته المعلومه من اصداره وايراده

واذا كنت بالمدارك غرا ✽ ثم أبصرت عارفا لاتمارى
واذا لم تر الهلال فسلم ✽ لرجال رأوه بالابصار

ولقد صدق فانه والله غرير المدارك وغيرها وأى غر بل غبى ممن أبصر العرفان والحق ثم عاند ومارى وكذب وافترى ولم يسلك فى هذا الكتاب مسلك نور قط وانما سلك مسالك ظلمة الكذب والشطط حتى هوت به الى مهاوى العنا والعناد الموجبة لحرمان التوفيق والسداد ✽ الموضع الحادى عشر انى لما اعترضت نسبته لابن الرفعة تقليدا لغيره ان كلا من التمليك والعتق والوقف والصدقة بان نسبة الثلاثة الاخرى اليـــه على جهة كونه صرح بها لايجوز قال الجواب انه لما اتحد تعليلهم ولم يمكن الفرق وكان فى قوة كلام ابن الرفعة التصريح بذلك جازت نسبته اليه اه فتأمل هذا الجواب الباطل المبنى على ماهو الحق من جهله بالاصول جملة كيف وقد قالوا فى المقيس بالاولى لايجوز ان يقال قاله الله تعالى ولا قاله النبى صلى الله عليه وسلم ومن ثم صرحوا فى القول المخرج بانه لاينسب للشافعى رضى الله عنه الا مقيدا لجواز انه لواطلع عليه لايرى فارقا فكذا يقال يجوز أن ابن الرفعة لوسئل عن تلك الثلاثة لايرى فارقا كما أبديته فى شرح الارشاد وتكلمت عليه فى القرة ردا على اعتراض ذلك البليد عليه فاتضح ان قوله فى تلك الثلاثة كما صرح به ابن الرفعة كذب ويلزمه أن يقول آخرا ان مال اليتيم وضرب أحد الوالدين كل منهما نص القرآن العظيم على حرمته لكنه عامى فى هذه المباحث فليته لم يحضر فيها وتأمل عاميته القبيحة فى قوله لما اتحد تعليلهم والمتعين تعليلها اى المسائل وما احسن ذلك فى نحو خاضعين وطائعين ولايتأتى اعتباره هنا على أن هذا انما يقال لو كان الكلام مع من يدرى ذلك أو يتأهل لادراكه وأما من لايدرى ذلك رأسا فهو القاعد مع المخالفين الآخذ بحجزة الجاهلين ✽ الموضع الثانى عشر ثم قال اعتراضا على مسئلة التحريم المختلف فيها فى النفوذ فى الجائز وهو غير ممكن فحكم على تصرفات المفلس قبل الحجر الجائز والحرمة بالنفوذ اتفاقا اه وهذا بكلام المبرسمين أشبه أوجبه انه توالت عليه اثقال البراهين الحقية حتى كست عقله فشقشق بمهملات الالفاظ العامية ولست انا الحاكى للاتفاق وانما الحاكى له الروضة وعبارتها واعلم ان التعلق المانع من التصرف يفتقر الى حجر القاضى عليه قطعا وعبارة اصلها لاشك ان التعلق المانع من التصرف يفتقر الى حجر القاضى عليه فعدوها من التعلق المانع للتصرف بحجر القاضى وقطعا بذلك ولاشك ان التعلق عام للجائز والمحرم فيكون القطع فيهما وفى شرح المهذب ان المسئلة اذا دخلت فى خلال كلام الاصحاب كانت منقولة وكأنه

ولبهم هل يصح البيع أم لا (فأجاب) بان البيع قبل قبول الموقوف عليه المعين صحيح بناء على اشتراط قبوله وهو المعتمد (سئل) عما لو وقف شخص على اولاده الثلاثة ثم على أولادهم وهكذا على الترتيب وشرط النظر للارشد او للاصلح من الموقوف عليهم وآل النظر والاستحقاق لاحد أولاده بموت أخويه فأجر الوقف مدة ومات قبل انقضائها فهل تنفسخ الاجارة بموته بالنسبة الى المستقبل لان المنافع بعد موته لغيره وكذا النظر فلا نظر له على الغير لان الواقف منعه من الاستحقاق حال نظر غيره فلا ولاية له عليه ولا نيابة اذ البطن الثانى لايتلقى من الاول بل من الواقف فلا ينفذ تصرفه فى حق من بعده ولقول الجلال المحلى محقق عصره بعد قول المنهاج ومتولى الوقف الا فى صورة ذكرها بقوله ولو اجر الخ بخلاف ما اذا كان الناظر حاكما أو أجنبيا أو مستحقا والوقف وقف تشريك او ترتيب وبقى من فى درجته أو أحدهم فانها لاتنفسخ بموته مطلقا فى غير الاخيرة ولمن فى درجته فيها وهل يفرق بين التشريك والترتيب فيمن وجد بعد موت الناظر المستحق انه لو وجد فى حياة الناظر لايستحق

توهم ماقاله من اعتراض جمع لقطع الروضة بان فى المسئلة قولا أو وجها بعدم النفوذ ولو قبل الحجر ولم يذكر ان هذا القول أو الوجه يبطل قوله وكبسها ٧ فى محل الاتفاق على النفوذ فى الجائز فقوله الخلاف فى النفوذ فى مسئلة التحريم والاتفاق فى مسئلة الجواز من السفساف الذى سول له عقله القاصر انه شىء وليس بشىء على أن من تأمل كلام الشيخين رآهما لا سيما النووى يقطعان كثيرا بالحكم وان كان فيه خلاف اشارة الى فساد مدركه بالكلية أو شذوذ نقله فاعتراضه على قطعهما هنا ساقط لما ذكرته ه الموضع الثالث عشر ثم كرر ما مر من زعم مخالفة ما فى كتابى القرة لما فى شرحى على الارشاد فقال ان اعتمد الاول كشط ما فى الثانى أو الثانى رجع عن الاول وهذا يدل على أنه خلو عن كلام الناس ومصطلحاتهم ومما وقع لهم فى كتبهم كيف وابن الرفعة كثيرا يذكر شيأ فى الكفاية ويرجع عنه فى المطلب ويبقى كل منهما على ما هو عليه وكذلك النووى والسبكى وسائر المتأخرين لكن من عميت عليه طرق الهدى يقول ما شاء كيف والذى فى الشرح المذكور انما هو قصر بحث ابن الرفعة على الصدقة فلا تملك حيث حرمت بخلاف غيرها من سائر عقود التبرع وفرقت بين الصدقة وغيرها بما هو مقرر فى شرح الارشاد الكبير وهذا لا يمنع اعتراض تخريج ابن الرفعة من أصله فهو الجاهل انهما مسئلتان احدهما قصر تخريج ابن الرفعة على الصدقة كما قصره هو عليها وبيان سبب ذلك ثانيهما منازعته فى اصل التخريج الذى فى شرح الارشاد الاول والذى فى القرة الثانى وكل منهما يبطل زعم هذا المفتى ان اعتماد الاول يستلزم كشط الثانى واعتماد الثانى يستلزم الرجوع عن الاول ولقد وقع لابن الرفعة نفسه انه فى الغصب من الكفاية خرج تخريجا ثم رده فى المطلب وابقى كلا منهما على ما هو عليه فبفرض ما افتراه لا يلزم كشط ولا رجوع الموضع الرابع عشر ثم قال رده لدعواى فى القرة ترادف من لا يرجو الوفاء والمفلس بان بينهما عموما وخصوصا من وجه فعموم المفلس من حيث انه قد يرجو الوفاء وقد لا يرجوه وخصوصه من حيث كون ماله اقل من دينه وعموم من لا يرجو الوفاء من حيث كون ماله مساويا لدينه او اقل وخصوصه من حيث عدم رجائه اه وهو باطل من وجوه الاول أنى لم ادع الترادف بين من لا يرجو الوفاء ومطلق المفلس خلافا لما اوهم فيه هذا المفتى بل بين الاول والمفلس الذى لم يحجر عليه وسياتى بيانه الثانى ان ما قاله من العموم من وجه اخذه من قولى فى القرة فان قلت لا اسلم ترادفهما لان من لا يرجو وفاء الخ ثم رددته بما إذا وقفت عليه وتأملته بان لك بطلان ما تلقفه هذا المفتى واراد ان ينتصر له بمجرد هواه وحدسه من غير ان يستدل عليه بكلمة من كلمات الاصحاب ولا بقاعدة من قواعدهم وانما رأى شيأ اشار اليه غيره فتلقفه ونسبه لنفسه من غير ان يحيط حورة ٧ على انه بعد ان سلك ذلك لم يبين المراد بمن لا يرجو الوفاء بتبرعه وانما فرع على ذلك قوله فالمفلس قد يرجو الوفاء فيجوز تبرعه فقولهم يحجر عليه لئلا يضيع ماله بالصدقة وغيرها يجب تقييد التبرع بالجائز ووجوب هذا التقييد من خرافاته السابق ردها عليه فى القرة وفى هذا الكتاب المرة بعد المرة .٠. الموضع الخامس عشر ثم استدل على بطلان الترادف بتقييد شرح المهذب وقد بسطت الكلام عليه فى القرة بما يقضى لمقالته بان هذا المعنى لم يدرك تحقيقه كيف وهو يتلقف ان كلامهم فيمن لا يرجو الوفاء من غير أن يتصور المراد به حتى فتحت له سبيله بالاستنباط الواضح من كلام الاصحاب فاستفاده ثم أظهر مكابرة فى بعضه بما يقضى منه المتأمل العجب العجاب لكن ليس ذلك بكثير على من عميت عليه طرق الهدى فسلك سنن الضلال والاعتداء ولم يكن من ذلك الا انى لما استنبطت من كلامهم ان المراد بمن لا يرجو الوفاء ان لا يكون له جهة ظاهرة يغلب على ظنه قضاء الدين منها حالا فى الحال وعند حلول الاجل فى المؤجل قال اعتراضا على مثل هذا وحيث اشترط الحلول فى الحال لزم من ذلك اشتراط كونه على ملى باذل حاضر

فى التشريك بخلاف الترتيب أم لا (فاجاب) بانه لا ينفسخ بموته لدخولها فى قول الاصحاب ولا تنفسخ الاجارة بموت متولى الوقف فليست من مسئلة اجارة البطن الاول مثلا لان صورتها أن يشرط الواقف النظر لكل مستحق على حصته خاصة ولا يخفى أن مسئلتنا ليست كذلك لان شرط الواقف النظر فيها للارشد أو للاصلح من الموقوف عليهم يتناول ثبوت النظر له حال استحقاقه من الوقف وحال عدم استحقاقه حتى لو وجد فى بطن سافل كالثانى أو الثالث من هو ارشد أو أصلح من أهل بطن عال كالاول ثبت له النظر وان لم يستحق شيأ من الوقف مع وجود أحد من بطن أعلى منه فعلم أن ولاية من هو من البطن العالى لم يقيدها الواقف بحال استحقاقه إذ لو تصور أن يستحق معه أحد من بطن أسفل منه ثبتت ولاية نظره على استحقاق ذلك السافل فعدم ولايته على من هو أسفل منه لعدم تصور استحقاقهم مع وجوده لا العدم شمول ولايته لهم فالترتيب فى البطون لاستحقاق الريع لا لثبوت النظر وقد علم جواب بقية السؤال والحاصل أن اجارة ناظر الوقف لا تنفسخ بموته الا فى مسئلة شرط الواقف النظر لكل مستحق

اه فتأمل هذا الفهم العجيب والذهول الغريب لكنه ليس بغريب بمثل من اتبع هواه حتى أضله وأعماه اذ معنى قولى كما لا يخفى على صغار الطلبة حالا فى الحال انه إذا كان عليه دين حال وليس معه وفاؤه حالا بيده وانما له جهة ظاهرة يقدر على وفاء الحال الذى عليه حالا لو توجه اليها وكذا عند حلول الاجل فى المؤجل كان موسرا راجيا للوفاء واذا كان هذا هو المعنى فكيف يقال لزم من ذلك اشتراط كونه على ملىء باذل حاضر ففهم ان المراد من هذه العبارة أن له دينا حالا على آخر وأشبه من هذا الفهم الفاسد قوله لزم ذلك اشتراط كونه الخ فوقع فى الداهية الدهياء وخبط خبط عشواء وقوله فاشتراط تصور الحلول يعود على الترادف بابطاله فزاد واخطأ وضل وموجب هذا الزلل الواضح المبادرة الى الاعتراض قبل التأمل بل الظاهر أن هذا الفهم الردىء بعد تأمله بحسب جهده الدال على انه لا فهم له ولا تأمل ٭ الموضع السادس عشر ثم قال واذا سلمت ان التحريم فى هبة الماء ذاتى سلمت ان التحريم فى جهة المدين ذاتى وهذا من المغالطة او المصادرة الدالة على فساد التصور وكيف تقول ذلك لمن بسط فى كلامه فى كتابه هذا والقرة الكلام معك وبين القرة الموضح للفرق بينهما من وجوه عديدة لم تحم حول فهمها فضلا عن ادراك غورها والا لم تذكر هذه الملازمة الباطلة ٭ الموضع السابع عشر ثم ساق قولى فى القرة عن جمع من المتقدمين والمتأخرين فى الحيل انها اذا اسقطت حق الغير بعد وجوبه حرمت هذا منهم تصريح بانها مع حرمتها وابطالها حق الغير المتعلق بتلك العين المتصرف فيها كما صرحوا به فى الشفعة بعد وجوبها يصح العقد المشتملة تلك الحيلة عليه وان فوت ذلك الحق واذا تقرر هذا من كلامهم وعلم منه ان حرمة تفويت ذلك الحق لا تنافى صحة العقد المفوت له وان تعلق بالعين فاولى تبرع المدين الخ هذه عبارتى اعترضها باعتراضات فقال ومما استدل به انه ذكر ان فى الشفعة اذا باع الشقص بعد الشراء او وهبه او وقفه قاصدا الحيلة انه يحرم ويصح فابقوا الصحة والتحريم مع وجود النفوذ هذا حاصل كلامه وهو مغالطة وانظر الى قوله وهو تفويت فادخل ذلك فى كلامهم كعادته انه لا يتم له الاستشهاد الا إذا ادخل فى الكلام تلبيسا ثم قال ولولا جواز النقض لما صح العقد انتهى كلامه المشتمل على ما يسود الوجه من الافتراء على بان نسب إلى ما لم اقله وفهم كلامى على غير وجهه مما لا يقع فيه صغار الطلبة وبيان ذلك ان معنى عبارتى ان كثيرين قائلون بتحريم الحيلة المسقطة للشفعة بعد وجوبها كالابراء من الثمن اوهبة المبيع للمشترى بعد البيع فى مجلس الخيار او زمنه وسبب الحرمة كما صرحوا به الاضرار بالشفيع باسقاط حقه المتعلق بالعين بسبب البيع ومع هذا التحريم المتعلق بالعين عند هؤلاء يصح الابراء والهبة فعلمنا من الصحة فى هذا مع التحريم عند اولاء ان التحريم للامر الخارجى كالاضرار هنا وفى تبرع المدين لا ينافى الصحة بل يجامعها واذا كان هذا هو معنى هذه العبارة المتبادر منها حتى للصغار فكيف ساغ له تبديلها وتحريفها إلى ما ذكره لكن من لا فهم له ولا تصور ليس ببعيد عليه ان تصدر منه هذه القبائح منها قوله انه ذكر ان فى الشفعة إذا باع الشقص بعد الشراء او وهبه او وقفه الخ وهذا كذب صراح على سبيل سوء فهمه وتحريفه حتى يرتب عليه جوابه بان ذلك انما صح مع الحرمة لان للشفيع نقضه وكل ذلك باطل وكيف يعقل ان المشترى يحرم عليه ذلك الاضرار بالشفيع مع ان للشفيع النقض فتمهه ان كلام الاصحاب فى هذه الحالة ينبىء عن انه ما فهم عبارتى ولا مراد الاصحاب وإنما مرادهم ما ذكرته أن الشريك بعد بيعه الموجب للشفعة يريد إسقاطها بالكلية فهذا هو الذى قال أولئك بحرمته وعللوه باضرار الشفيع ببقاء الشركة وحرمة هذا مع صحته لا جواب عنه واما ما قاله ذلك الغبى وأجاب عنه فهو من فضائحه التى أظهرها الله عليه حتى تبين انه لا فهم له بل ولا دين والا لما ساق لفظ عبارتى وتكلم عليه واما قوله حاصل كذا ثم اجاب عنه بما تبين به

على حصته خاصة (سئل) عمن وقف مكانا على امرأة تسمى طرفة ثم على أولادها ثم على أولاد أولادها ثم على أولاد أولاد أولادها وان سفلوا على أن من مات منهم وخلف ولدا أو ولد ولد أو اسفل من ذلك انتقل نصيبه للمخلف المذكور وان لم يخلف ذلك انتقل نصيبه لاخوته وأخواته ثم توفيت طرفة فانتقل نصيبها الى أولادها قطب الدين وشمس الدين ونشو العلماء وست العبيد ثم توفى شمس الدين فانتقل نصيبه الى بنته فاطمة ثم توفى قطب الدين فانتقل نصيبه الى أولاده شمس الدين وأحمد وقاسم وحنيفة وآمنة ثم توفى شمس الدين فانتقل نصيبه الى ابنته عائشة ثم توفت حنيفة فانتقل نصيبها الى ابنتها خديجة ثم توفت خديجة وليس لها ولد ولا أخ ولا أخت بل لها من الاقارب من ذرية طرفة خالاها أحمد وقاسم المذكوران وعائشة بنت خالها شمس الدين وفاطمة بنت شمس الدين الاول وهى بنت عم أم خديجة فهل ينتقل نصيب خديجة الى خاليها أحمد وقاسم فقط أم اليهما والى عائشة وفاطمة واصلة المذكورات ثم توفيت ست العبيد وليس لها ولد ولا أخ ولا اخت بل لها ابنا أخيها أحمد وقاسم وبنت أخيها هى فاطمة وبنت اختها هى

عدم فهمه لها ولكلامهم وتحريفه للمراد وايهامه انه تعذر على الجواب فهو مما قضى عليه بالضلال وجر اليه الوبال والنكال ٭ الموضع الثامن عشر قوله وهو مغالطة هو من تهوره لانه لم يفهم العبارة بل حرفها وبدلها على أن حكمه على ما فهمه المذكور بأنه مغالطة ينبئك أنه لا يعرف حد المغالطة وإلا لما ذكر هذا وأنى له بمعرفة ذلك وهو عامى فى غير مبادىء الفقه ٭ الموضع التاسع عشر قوله وانظر إلى قوله وهو تفويت فادخل ذلك فى كلامهم الخ وهذا من الكذب القبيح أيضا ولم يقع هذا اللفظ فى عبارتى كما علمته منها وبهذا تزداد بصيرتك فيه حيث نسب إلى انى ذكرت هذا اللفظ من عندى ثم أدرجته فى كلامهم ليتم لى الاستشهاد وانا أبرأ الى الله من بهت هذا الجاهل وافترائه نعم الذى ذكرته وان فوت ذلك الحق وهذا من جملة كلامهم وذكرت وعلم منه ان حرمة تفويت ذلك الحق الخ وهذا ليس مدرجا فى كلامهم وحينئذ فلا عذر له فى هذه الفضيحة التى كشفت أحواله بعد سترها ونادت عليه بالغى والعجز مع الافتراء والبهت فى بحرها وبرها ومن وصل حاله الى أنه لم يفهم مراد الفقهاء باسقاط الشفعة المختلف فى حرمة كيف يؤهل لخطاب او نقد على الفضلاء حتى تراعى آكدية حرمته ٭ الموضع العشرون قوله ولولا جواز النقض لما صح العقد وهذه ملازمة باطلة لما تقرر من صحة التفويت من البائع مع عدم القدرة على نقضه فاتضح ما ذكرته من الاستدلال بذلك على صحة تبرع المدين فاعتمده وأعرض عن هذا الغبى المحروم ٭ الموضع الحادى والعشرون أنه اعترض قولى فى الرد عليه وقوله فى الحاصل ان الذى تلخص لنا مما قررناه وحررناه أنه حيث حرم تبرع المدين فانا نحكم بعدم صحته ونلازم بين التحريم والبطلان هنا وان لم يلزمه فى غير هذا الموضع الفارق اه يقال عليه هذا إنما يصدر عن المجتهد المطلق لانه يؤسس له قواعد غير الخ فقال كتب الاصحاب طافحة بمثل هذه العبارة وهذا منه باطل قبيح لانه لا يعقل مثل هذا الاختراع الا لمجتهد منهم وأما المقلد فيتبع قواعد امامه ويخرج عليها وهذا الغبى سولت له نفسه المملوءة بالجهل والحق أنه يد انى الاصحاب وليس كما ظن بل لا يدانى صغار الطلبة لادنى أحد من آخر المتأخرين فقوله نحكم ونلازم من هذياناته التى كان غنيا عن ابدائها ثم فسر ذلك الفارق بما فى البيوع المنهى عنها من مسائل شتى لا تلازم فيها لفارق هو ان التحريم فيها غير ذاتى بخلاف مسئلة المدين فان التحريم فيها ذاتى كما يعطيه تفسير الاصحاب السابق وتخريج ابن الرفعة اه ناقض ٧ لما قدمته فى هذا الكتاب والكتاب الذى قبله ان التحريم حيث دخل وجد عدم الصحة وانما اضطره الى الاعتراض بهذا انى لما ضايقته فى القرة حتى لم ير له مناصا فر الى هذا التناقض لما قدمته مرات متعددة ثم لما آل الى ما هو بديهى البطلان وهو ان التحريم فى الدين ذاتى وكانه بحسب ما دل عليه كلامه فى كتابه الاول لم يعرف الفرق بين الذاتى وغيره الامن كتابى القرة الذى لو تأمل أو فهم ما فيه لم يزعم أن المنع فى الدين ذاتى والا لما قال أحد بجواز تصرفه وقد سبق لك أن النقل الصريح أن كثيرين من الاصحاب على حل تصرفه ثم اعترض فرقى بين هبة الماء وهبة المال واعتراضى لتخريج ابن الرفعة بما ذكره فى كتابه الاول وبسطت رده فى القرة بما لا مزيد عليه ومن شقشقته انه أتى بعده جماعات قرروه على تخريجه وليس ذلك بصائغ له شأنا لما بسطته هنا وفى القرة ثم اعترض الاستدلال عليه بنصوص الشافعى رضى الله عنه بأنه ليس لامثالنا الاستشهاد بالنصوص وانما ذلك لاهل التخريج ثم ذكر عن بعض مؤلفاتى أن فيها النهى عن رد ما دون فى الكتب بالنصوص وهذا مما التبس عليه فهمه وطغى فيه قلمه ووضعه فى غير موضعه ورده الى غير مرجعه وبيان ذلك انا لم نستشهد ٧ بها ودمرنا ما وجدناه فى غيرها صريحا قاطعا للنزاع وانما كل مناد يدعى أن ما قاله هو منقول المذهب فمن أبدى فى دعواه النقل لنص أو نصوص لا نعيب عليه بوجه

واصلة وبنت ابن أخيها هى عائشة فهل ينتقل نصيبها إلى أحمد وقاسم وفاطمة وعائشة وواصلة أم إلى بعضهم ثم توفى من أهل الوقف رجل يقال له أمين الدين وهو ابن واصلة وليس له ولد ولا أخ ولا أخت وإنما له أولاد ابن عم أبيه محمد وزينب ولد القاسم وجلال الدين وجليلة وآسية وعدول أولاد الحاج أحمد وله من الاقارب عائشة وهى بنت ابن ابن عم أبيه وسعادات بنت فاطمة وهى بنت بنت ابن عم أبيه فهل ينتقل نصيبه إلى أقاربه المذكورين أم إلى بعضهم ام إلى غيرهم (فأجاب) بأنه ينتقل نصيب خديجة إلى ست العبيد بمفردها إن كانت حية حينئذ كما اقتضاه سياق السؤال عملا بقول الواقف ثم على أولادها فان لم تكن حينئذ حية فينتقل إلى خاليها أحمد وقاسم وخالتها آمنة إن كانت حية وإلى فاطمة بنت شمس الدين الاول وإلى واصلة بنت نشو العلماء بالسوية بينهم ولا شىء منه لعائشة عملا بقول الواقف ثم على أولاد أولادها وينتقل نصيب ست العبيد الى أحمد وقاسم وآمنة ان كانت حية والى فاطمة وواصلة بالسوية بينهم ولا شىء منه لعائشة عملا بقول الواقف المذكور وينتقل نصيب أمين الدين الى آمنة

بل له بذلك غاية الفخر والتميز وأما مادون واستقر بين من عليهم العمدة فى تحرير المذهب وترجيحه فلا يعترض عليهم بنصوص مخالفهم ألا ترى ماوقع للشيخين فى مسائل يعترض فيها عليهما بالنصوص فاجيب عنهما وأبين مستندهما من نصوص أخرى أوغيرها والاعتراض بذلك مغالطة ليست فى محلها ثم قوله وانما ذلك لاهل التخريج ان أراد بهم أصحاب الوجوه كما هو مؤدى هذا اللفظ عند الائمه كان ذلك من مفترياته التى يشهد بها ما أطبق عليه الائمة بعد أصحاب الوجوه من استشهادهم بالنصوص مطلقا لاينكر ذلك الا من ليس له المام بشى من كتب المذهب أو غير أصحاب الوجوه فهو مع مخالفته لاصطلاحهم يشمل أمثاله فيناقض مااخترعه بقوله ليس لامثالنا الخ غافلا عما يترتب على ذلك ثم اعترض فرقى فى شرح الارشاد بين الصدقة والهبة على ترجيح ابن الرفعة وقصره كلامه فى الصدقة بانى فرقت بانه لا يملك فى الصدقة بخلاف الهبة وهذا كذب على فانى لم أفرق بذلك أصلا وانما حاصل الذى فرقت به انه لايملك فى الصدقة الا الفعل وهو حرام لذاته بخلاف الهبة فان المملك فيها القول وهو بمجرده لاتفويت فيه هذا آخر ماأردته وبينته وحررته من سقطاته بما يحق له ان ينشد فيه

وليس يصح فى الاذهان شىء ه اذا احتاج النهار الى دليل

فليتنبه لذلك المحظور ولايغفل عنه الراسخون فان تحريفات هذا الرجل واظهاره للمفتريات فى صور موهمة بالاباطيل والترهات حتى ربما توهم ضعفاء الادراك انها يقينيات فى صورة قوى يحتاج لمزيد تيقظ وبصيرة أحسن الله منا ومنه السريرة وحقق لنا الهداية والاخلاص ونجانا من بوائقنا حين لامناص بمنه وكرمه والحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه كلما ذكرك وذكره الذاكرون وكلما غفل عن ذكرك وذكره الغافلون قال مؤلفه أنهيته نصف ليلة الاربعاء سابع محرم الحرام سنة أربع وستين وتسعمائة والى الله تعالى ارفع اكف الضراعة فى ان يخرق العادة بطول حياته ولسان قلبه فى الذب عن الشريعة على وفق مرضاته آمين تم الكتاب المبارك بحمد الله وعونه وحسن توفيقه وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم تسليما كثيرا ورضى الله عن اصحاب رسول الله اجمعين وحسبنا الله ونعم الوكيل

﴿ باب الحجر ﴾

﴿ وسئل ﴾ عما لو كانت اليتيم ببلد وماله باخرى وماحاصل كلام برهان الدين بن ظهيرة فى فتاويه ﴿ فاجاب ﴾ رضى الله تعالى عنه بان المعتمد ان العبرة بقاضى بلد مال المحجور عليه حتى لوكان ببلد وماله بآخر فالولى قاضى بلد المال لان الولاية عليه ترتبط بماله كمال الغائبين لكن محله فى تصرفه فيه بالحفظ والتعهد وبما يقتضيه الحال من الغبطة اللائقة إذا اشرف على التلف اما مطلق نحو البيع والاجارة وغيرهما فلقاضى بلد المحجور عليه ومن ثم كان له ان يطلب من قاضى بلد المال استحضاره اليه عند امن الطريق وظهور المصلحة فيه ليتخذله عقارا بحسب مايراه مصلحة ويجب على قاضى بلد المال اسعافه بذلك إذا ثبت عنده طلبه اياه واهليته لتسلمه فيسلمه لثقة ليوصله له وليس عندى فتاوى البرهان التى ذكرتموها ومسئلة من مات بلا وارث مذكورة فى الفرائض من شرح الارشاد والله تعالى اعلم ﴿ وسئل ﴾ عما إذا بيع مال المولى عليه فكمل فادعى عليه انه بيع بدون ثمن مثله او بلاحاجة فما الحكم فى ذلك وما المعتمد من الاضطراب فيها ﴿ فاجاب ﴾ بان المحجور عليه ان ادعى بعد كماله البيع بلا حاجة او مصلحة على الاب او الجد صدقا بيمينهما انه وقع للحاجة او المصلحة فذاك والاصدق المدعى بيمينه ان بيعهما وقع بدون الحاجة والمصلحة هذا ماعليه الشيخان وغيرهما سواء فيه على الاوجه مال التجارة وغيره ومايجب فيه الاشهاد كالبيع نسيئة وغيره وان نازع فى ذلك جميعه الزركشى واطال فيه بما هو مذكور فى خادمه فلينظر منه ودعواه على المشترى من الولى كهى على

الولى

إن كانت حية عملا بقول الواقف المذكور وان لم تكن حية ينتقل الى محمد وزينب ولدى قاسم والى جلال الدين وجليلة وآسية وعدول أولاد الحاج أحمد والى عائشة وسعادات بالسوية بينهم (سئل) عن رجل وقف وقفا على نفسه ثم على ولده محمد من زوجته جان حبيب ثم على اخوته وأخواته من جان حبيب ثم على بنته جليلة من غير جان حبيب ثم على ولد أخيه محمد ثم على أولاده الذكور دون الاناث ثم مات الواقف وولده محمد وقد تزوجت جان حبيب بولد أخيه محمد وأتت منه ببنتين فهل ينتقل الوقف لهما أو لبنت الواقف جليلة (فاجاب) بانه ينتقل الوقف لبنت الواقف جليلة لا لبنت جان حبيب لان لفظ الاخوة والاخوات وان كان عاما لكنه خص بلفظ الواقف المتأخر من وجهين أحدهما اختصاص استحقاق أولاد ولد أخيه محمد بذكورهم لما بينهما توقفه على انقراض جليلة وأبيهم فان قيل كل من اللفظين عام من وجه فلا يتقدم أحدهما على الآخر الا بمرجح فجوابه على تقدير تسليمه أنهما لما تعارضا تساقطا وبقى قوله ثم على بنته جليلة سالما من التعارض فعمل به وان الثانى ترجح من جهة المعنى

الولى فيما ذكر وأما إذا ادعى على وليه انه باع بدون ثمن المثل فقال الزركشى فى الخادم أيضاً لم أره منقولا ويظهر تصديقهم أى الاولياء ولو نحو وصى لانهم أمناء وفارق ماقبله بأن المصلحة متبوعة للبيع فكلف البينة بها كما يكلف الوكيل بينة بوكالته وأما ثمن المثل فهو من صفات البيع فاذا ثبت أن البائع جائز البيع قبل قوله فى صفته ودعوى صحته ولا يقبل قوله مدعى فساده والحاصل أن الاختلاف فى البيع بثمن المثل اختلاف فى صفة البيع المأذون فيه فيصدق العاقد ويبعد أن يقال هو اختلاف فى الصحة والفساد حتى يجرى فيه القولان اه وفيه نظر بل الذى يتجه أن دعوى المولى عليه البيع بدون ثمن المثل كدعواه البيع بدون الحاجة فيأتى فيه مامر من التفصيل بين الاب وغيره ويرد فرقه المذكور بأن المصلحة كما أنها متبوعة للبيع كذلك ثمن المثل هو متبوع للبيع فلافرق بينهما وزعمه أنه من صفات البيع دون المصلحة لاتأثير له على تقدير تسليمه ثم رأيت كلام شيخه البلقينى وهو يوافق ماذكرته ويرد ماذكره ومختصره وإن كان بسطه فى حواشى الروضة انه لو ادعى الموكل أن وكيله باع بدون ثمن المثل وادعى الوكيل أنه باع بثمن المثل صدق الوكيل بيمينه لان الموكل يدعى خيانته والاصل عدمها وقول البغوى يصدق الموكل مبنى على رأيه الضعيف ان القول قول مدعى الفساد فان قلت إذا اختلف الرشيد والوصى فى صدور البيع بلا حاجة أو بلا غبطة صدق الرشيد قلت الفرق أن الرشيد لم يسلطه على البيع بخلاف الوكيل هنا اه ملخصا وهو ظاهر أو صريح فى أن المصدق فى البيع بدون ثمن المثل هو الرشيد لانه لم يسلط نحو الوصى على البيع بخلاف الموكل فلو أقام بينة بذلك وأقام الولى بينة أنه باع بثمن المثل ففيها تفصيل بسطته فى شرح الارشاد فى باب الدعاوى والبينات فانظره ومما ينبغى أن يزاد هنا كلام المحقق أبى زرعة فانه ذكر المسئلة فى فتاويه وأطال فيها بما حاصله انه لو أجر الناظر أرضا بأجرة شهدت بها بينة انها أجرة المثل وحكم بها ثم قامت بينة أخرى بأنها دون أجرة المثل بكثير والاولى ليست من أهل الخبرة باجرة الاراضى فهل يتبين بذلك بطلان الاجارة والحكم بها فاجاب بانه لاسبيل لنقض الحكم بعد وقوعه الا باحد طريقين أحدهما أن يتبين ان البينة الشاهدة اولا ليست من اهل الخبرة بما شهدت ولكن كيف يتبين ذلك ان قامت به بينة فهذه شهادة نفى وان اعترف بها الشاهد ان فاى فائدة لاعترافها بعد الحكم بقولها الثانى أنه يفيد كذب البينة الثانية بعين الاولى ولكن كيف الطريق الى ذلك والبينتان عند التعارض لاينتهى الحال فيهما الى ذلك اللهم الا أن تصل الثانية الى التواتر فانه متى خالف الآحاد علم كذب الآحاد وغاية الامر ان يفرض زيادة الاجر على الاجرة الاولى تسعة أضعافها وذلك لايدل على اختلال أجرة المثل فى الاجارة الاولى لانه قد يرغب فى استئجار فدان من قوى بثلثمائة ولا يرغب فى استجار مثله من ضعيف بثلاثين لجريان عادة بلاد مصر بان المستأجر من ضعيف يغرم على الفدان مظالم فوق الثلاثمائة والمستاجر من قوى لا يغرم منها شيئا قال وقد يخالف ماأفتيت به ماأفتى به ابن الصلاح بعد الاستخارة والتمهل أياما من انه لو احتيج لبيع ملك يتيم فقامت بينة بان قيمته مائة وخمسون فباعه القيم بذلك وحكم الحاكم بصحة البيع ثم قامت بينة اخرى بان قيمته حينئذ مائتان نقض الحكم لانه انما حكم بناء على البينة السالمة عن المعارض بالبينة التى هى مثلها او ارجح وقد بان خلاف ذلك وتبين اسناد مايمنع الحكم الى حالة الحكم فهو كما لو حكم للخارج على صاحب اليد ببينة وانتزعت العين منه ثم اتى صاحب اليد ببينة فان الحكم ينقض لمثل هذه العلة المذكورة وخالف مالو رجع الشاهد بعد الحكم فانه لم يتبين اسناد مانع الى حالة الحكم لان قول الشاهد متعارض وليس احد قوليه اولى من الآخر قال ابو زرعة قلت والفرق بينه وبين الصورة التى استشهد بها ان البينة التى أقامها الداخل لو كان أقامها قبل امتنع الحكم لغريمه

بأن تقديم بنت الواقف أقرب لغرضه من تقديم بنته عليها ومن جهة اللفظ بقوله ثم على بنته جليلة (سئل) عن أماكن موقوفة على رجل ثم على اولاده ثم على أولاد اولاده ونسله وعقبه وإن سفلوا للذكر مثل حظ الانثيين على أن من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد أو اسفل من ذلك من ولد الولد كان نصيبه من ذلك له فان لم يترك ولدا ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك من ولد الولد كان نصيبه من ذلك لاخوته الذين هم فى درجته مضافا إلى مايستحقونه من هذا الوقف ثم لاولادهم ثم لاولاد أولادهم ونسلهم وعقبهم على الشرط والترتيب المذكورين وعلى ان من مات منهم قبل أن يصل اليه الوقف المذكور اوشىء منه وترك ولدا أو ولد ولد او أسفل من ذلك من ولد الولد وآل الوقف إلى حال لو كان الميت حيا لاستحق الوقف المذكور او شيئا منه قام ولده أو ولد ولده وإن سفل فى ذلك مقامه وكان مستحقا لما يستحقه اصله الميت أن لو كان حيا فآل الوقف بعد وفاة اول البطون إلى أولاده الثلاثة على وزكية وزبيدة فمات على عن خمس بنات فتلقين حصته وهى النصف ثم ماتت زكية عن ابنين وبنتين فتلقوا حصتها وهى الربع ثم ماتت

ووجب الحكم له بخلاف هذه الصورة فان البينة المعارضة لو أقيمت من الاول منعت الحكم من الاول ومن الجانبين لتعارضهما وتساقطهما فانه لا ترجيح لاحدهما على الاخرى بل قد ترجحت المحكوم بها بالحكم والحكم لا ينقض بالاحتمال مع الاعتضاد أيضا فان الاصل فى العقود الجارية بين المسلمين الصحة ثم قال على ان ماقاله يخالف المنقول فى البينة انه لو شهد شاهدان أنه سرق ثوبا قيمته عشرة وآخران قيمته عشرون لزمه أقل القيمتين قال فى الكفاية لان المقل ربما عرف عيبا به غفل عنه المكثر فكان الرجوع اليه أولى وأيضا فان الاصل هو السلامة والمقل ناقل عن الاصل والمكثر مبق عليه والناقل أولى من المبق وقال الامام هذا الحكم فيما لو اتفقوا على الصفات وصرحوا بانه لم يستقل واحد بمعرفة صفة لم يدركها الآخر وردوا النزاع إلى القيمة نفسها فلا يجب عندنا الا الاقل حملا على براءة الذمة اه وفى أصل الروضة شهد واحد على إتلاف ثوب قيمته ربع دينار وآخر على اتلاف ذلك الثوب بعينه وقال قيمته ثمن دينار ثبت الاقل وللمدعى أن يحلف مع الآخر ولو شهد بدل الواحـــد والواحد اثنان واثنان ثبت الاقل أيضا وتعارضتا فى الزيادة ولو شهد اثنان ان وزن الذهب الذى أتلفه دينار والآخران أن وزنه نصف دينار ثبت الدنيا لان مع شاهده زيادة علم بخلاف الشهادة على القيمة فان مدركها الاجتهاد وقد يقف شاهد القليل عليه اه فانظر كيف جزم أولا بتعارض البينتين خلاف قول ابن الصلاح انه تقدم الزيادة وتعليله فى الفرق بين القيمة والزنة بانه قد يقف شاهد القليل على عيب يقتضى تقديم بينة النقص كما فى التنبيه فظهر ان ماذكره ابن الصلاح يخالف المنقول والذى يتحرر لى فى ذلك أنه ان قطع بكذب البينة الاولى كأن تقوم ٧ الحجازية التى على شاطىء النيل بمائة درهم فى كل شهر مثلا نقض الحكم وذلك ليس فى الحقيقة من تعارض البينتين بل نقض الحكم بها للقطع بكذبها فصارت البينة الاخرى لا معارض لها وأما مع الاحتمال فلا نقض للحكم وبدون الحكم مع الاحتمال اما ترجيح الناقضة واما ان يتعارضا ويتساقطا اه وتبع فيما ذكره من الاعتراض على ابن الصلاح ورد كلامه بنحو ما ذكره السبكى وغيره لكن فى شرح الارشاد انتصرت لكلام ابن الصلاح ثم جمعت بينه وبين كلام من اعترضه بما يوافقه ويؤيده ماذكره الولى آخرا بقوله والذى يتحرر لى الخ فتأمل ذلك مع مافى شرح الارشاد تعلم ان الراجح فى المسئلة التفصيل الدال عليه كلامى الموافق لكلام أبى زرعة المذكور ﴿وسئل﴾ فى شخص اقامه القاضى المتكلم بالولاية العامة على حجر سفيه بعد ان ثبت أهليته لذلك ليصرف عليه ومعه بذلك اقامة شرعية من القاضى فاستمر ثلاث سنين يقوم به فيما يحتاجه من شخص آخر ٧ ويثبت ما ادعاه مع اقامة القاضى الاول للحاجر مع استمراره على المصروف عليه أم لا ﴿فاجاب﴾ اذا ولى القاضى المستقل أو النائب الذى شملت ولايته النظر فى امر نحو الايتام قيما فان كان لظن انه لا قيم للمولى عليه كانت ولاية الثانى باطلة والولاية ثابتة للاول مادام اهلا وان كان مع علمه بان له قيما ورأى فى ذلك مصلحة صح وصار الثانى قيما ايضا ولا ينعزل الاول الا ان قال القاضى للثانى جعلتك قيما فيما جعل القاضى فلان الاول قيما واذا لم ينعزل الاول بان لم يقل القاضى للثانى ذلك لم يستقل احدهما بالتصرف بل لابد من اجتماعهما فيه الا ان انفرد احدهما بالقبول او صرح لكل منهما بالانفراد بالتصرف او ضعف احدهما اوفسق فينفرد الآخر بالتصرف حينئذ ككل منهما فى الثانية وان جعل الثانى مشرفا على الاول لم يتصرف الاول الا باذنه وليس للثانى حينئذ الانفراد بالتصرف ايضا والحاصل انى لم ارق صورة السؤال نقلا بخصوصها وانما اخذت ماذكرته بعد قوله وان كان مع علمه الخ من كلامهم فى الوصيين فليجر فى ذلك جميع ماذكروه ثم مما يمكن اتيانه فى القيمين والجامع بين القيمين والوصيين غير خفى ولا نظر لكون ٧ وهو الموصى ثم واحدا والمولى وهو القاضى الثانى هنا غير القاضى لانهما

زيدة عن غير ولد فهل تنتقل حصتها لاولاد شقيقها على وأولاد شقيقتها زكية المذكورين للذكر مثل حظ الانثيين لاستوائهم فى الدرجة أم تقام بنات شقيقتها مقام أبيهن فيكون لهن ثلثا حصة زيدة وأولاد زكية مقام أبيهم فيكون لهم ثلث عملا بمفهوم قوله وعلى أن من مات منهم قبل ان يصل اليه الخ فالعامل بذلك فيمن وصل اليه أم لا ام هو قيد معتبر فلا تقام أولاد كل أصل مقامه (فأجاب) نعم تنتقل حصة زيدة من الوقف لاولاد شقيقها على وأولاد شقيقتها زكية المذكورين للذكر مثل حظ الانثيين لاستوائهم فى الدرجة عملا بقول الواقف ثم لاولادهم على الشرط والترتيب المذكورين وبمفهوم قوله على أن من مات منهم قبل أن يصل اليه الوقف الخ اذ هو من مفهوم المخالفة ولا يصح كونه من مفهوم الموافقة لما يلزم عليه من الغاء المنطوق بالمفهوم لان قول الواقف على الشرط والترتيب المذكورين قيد فى كل من قوله لاخوته وما عطف عليه (سئل) عن رجل وقف وقفا وشرط أن يزيد فى ذلك ما يرى زيادته وينقص ما يرى نقصه ويغير ما يرى تغييره ويرتب ما يرى ترتيبه ويبـــدل ما يرى

نائبا الشرع فهما بمنزلة شخص واحد والله أعلم ﴿وسئل﴾ عن رجل له ابنة زوجها من رجل وهي بكر ولم يفك عنها حجره الشرعي فاقامت مع زوجها المذكور مدة مستطيلة واستولدها أولادا ثم بعد ذلك طرأ لوالدها سفر من بلدته التي ابنته مقيمة بها الى الحجاز فجعل الزوج المذكور يشاجرها حتى ابرأته من صداقها على يد حاكم شرعي وتحملت باولادها التحمل الشرعي فابانها الزوج المذكور البينونة الشرعية فهل تصح منها البراءة المذكورة في غيبوبة والدها وهي تحت حجره ام لا وهل يصح تحملها باولادها ام لا وهل إذا قلتم يصح تحملها فهل لها تعجيز نفسها عن التحمل بالاولاد ام لا ﴿فاجاب﴾ متى لم يثبت رشدها فابراؤها باطل وكذلك تحملها الآن يحكم بذلك حاكم يراه والله اعلم ﴿وسئل﴾ عن شخص عنده دراهم ليتيم او لغائب او لمسجد ونحوه واليتيم ونحوه غير محتاج لها في ذلك الوقت فاراد القيم ونحوه إقراضها او التصرف فيها برد بدلها فهل يسوغ له ذلك وهل قال بذلك احد من العلماء ولو من غير اصحاب الشافعي رضي الله تعالى عنه مع ان البلد ليس بها حاكم وهل تجدون له طريقا في ذلك أم لا ﴿فاجاب﴾ اقراض الولي مال محجوره فيه تفصيل وهو أنه يجوز للاب والجد والوصي الاقراض عند الضرورة لنهب أو حريق أو ارادة سفر وفي غير ذلك لا يجوز وللقاضي الاقراض مطلقا لكثرة أشغاله هذا ما عليه الشيخان لكن أطال الاسنوي كالسبكي في رده وان القاضي كغيره في أنه لا يجوز له الاقراض الا للضرورة وأفتى ابن الصلاح بانه لو كان للمحجور بستان فاجر وليه بياض أرضه باجرة تفي بمقدار منفعة الارض وقيمة الشجر ثم ساقى على الشجر على سهم من ألف سهم للمحجور والباقي للمستاجر كما جرت به العادة صحت المساقاة وهي مسئلة نفيسة وبانه لو كان عند رجل صبي يتيم وليس وصيا شرعيا ولا وليا وخاف ضياع ماله ان سلمه الى ولي الامر جاز له النظر في أمره والتصرف في ماله ومخالطته في الاكل وغيره مما هو أصلح له واستخدامه بما فيه تدريبه قاصدا مصلحته ويجوز من غير ذلك بما لا يعد لمثله أجرة وما سوى ذلك لا يجوز الا باجرة مثله وذكر النووي في شرح المهذب أن للعصبات كالاخ والعم الانفاق من مال الصبي في تأديبه وتعليمه وان لم يكن لهم عليه ولاية لانها قليلة فسومح بها قال الجرجاني ولو لم يوجد واحد من الاولياء والحاكم وجب على المسلمين النظر في مال الصبي والمجنون بالحفظ وغيره اه واما تصرفه فيه لنفسه فلا يجوز وان كان بنية أن يرد بدله لانه لا يجوز أن يقبض من نفسه لنفسه فلا حيلة له في ذلك الا أن يذهب هو واليتيم الى بلد لها قاض فاذا ذهبا اليه وكان هناك ضرورة مجوزة لاقراض مال اليتيم لم يبعد أن يقال يجوز للقاضي حينئذ اقراض ماله للولي وأما في غير هذه الصورة على ما فيها من نظر فلا يجوز للولي أبا او غيره ان يتصرف في مال موليه لنفسه نعم ان كان ابا او جدا او وصيا واشتغل بمال موليه عن كسب يكفيه وكان فقيرا او مسكينا جاز له ان ياخذ منه من غير مراجعة القاضي خلافا لما في الانوار اقل الامرين من كفايته واجرة مثل عمله في مال اليتيم نعم ان نقص اجر الاب والجد والام اذا كانت وصية عن نفقتهم وكانوا فقراء تمموها من مال محجورهم ولا يجوز للقاضي الاخذ مطلقا من حيث كونه قاضيا بخلاف ما اذا كان وصيا وبخلاف امينه فان لها الاخذ كما صرح بالثاني المحاملي فبحث بعضهم خلافه مردود وقياس ما تقرر من جواز الاخذ بغير قاض الذي صرح به ابن الصلاح واعتمده الاسنوي وغيره انه يستقل برد البدل بناء على القول الضعيف انه يلزمه رد بدل ما ياخذه لكن صرح الرافعي في الوصايا بانه لا يبرأ الا بالرد الى الحاكم لانه لا يبرىء نفسه بنفسه ولو تبرم الولي بحفظ مال موليه والتصرف فيه جاز له ان يستاجر من يتولاه باجرة المثل فاقل من مال موليه وان يرفع الامر للقاضي لينصب قيما لذلك لا ليفرض له اجرة فلا يجيبه وان كان فقيرا ومحله حيث وجد متبرعا والا اجابه وعليه يحمل اطلاق جمع انه يجيبه ويظهر انه لو استاجر من

تبديله ويدخله فيه ما شاء ويخرج ما شاء ويستبدل وقفه وما يشاء منه بما يراه من عقار أو حصة من عقار أو نقد أو أرض وأن يشترط لنفسه لذلك ما يرى اشتراطه فيه يفعل ذلك بنفسه المرة بعد الاخرى كلما بدا له فعل ذلك وليس لاحد من بعده فعل شيء من ذلك وحكم به حاكم حنفي ثم أنه أشهد على نفسه أنه أسقط حقه ورجع عما شرطه لنفسه في كتب أوقافه من الادخال والاخراج وغيره وحكم بذلك حاكم حنفي فهل ذلك صحيح ويعمل به اوله جميع ما شرطه لنفسه من الادخال والاخراج وغيره (فاجاب) نعم الاسقاط والرجوع المذكوران صحيحان فلا ينفذ بعدهما من الواقف شيء مما اشترطه لنفسه وان كان فيه ما يفيد التكرار لشمولها لجميع افراده اذ قوله حقه مفرد مضاف لمعرفة فيعم وما الموصلة في قوله عما شرطه عامة وقد فصلها بقوله من الادخال والاخراج وغيره (سئل) عن واقف وقف وقفا وماذكر في كتاب وقفه وقفت ذلك بشرط أن تكون التولية لزيد بأن قال فوضت التولية لزيد أو جعلته متوليا فهل للواقف أو لولي الامر عزله ونصب غيره أم لا وإذا أسقط المتولي التفويض أو الجعل حقه هل يسقط حقه

يتولى ذلك بأجرة المثل جاز للاجير أن يستأجر الولى ليعمل عنه ويحتمل خلافه وعلى الاول فيكون من الحيل المجوزة للولى العمل فى مال موليه بالاجرة ولو مع وجود متبرع هذا كله حكم ولى المحجور من يتيم ونحوه ومثله فى جميع ماتقرر ناظر الوقف فى مال الوقف أخذا من قول الشيخين وغيرهما لو شرط الواقف لمن يتولى وقفه شيئا من الريع جاز وكان ذلك أجرة عمله فان لم يشرط له شيئا لم يستحق شيئا وعليه قال البلقينى لو رفع الامر للحاكم ليقرر له أجرة فهو كما لو تبرم الولى بحفظ مال الطفل ورفع الامر الى القاضى ليثبت له أجرة قال تلميذه أبو زرعة مقتضى تشبيهه أن يأخذ مع الحاجة اماقدر النفقة على ماقاله الرافعى وإما أقل الامرين من الاجرة والنفقه كما قاله النووى وقد رجح ابن الصلاح فى فتاويه أنه يستقل به من غير حاكم وذلك يأتى هنا اه فافهم ذلك أن حكمه حكم الولى فيما تقرر فيه وبه يعلم أنه لايجوز له أن يأخذ لنفسه قرضا مما تحت يده لمال الوقف وقد صرح بذلك الشيخان حيث قالا ليس للمتولى ان يأخذ شيئا من مال الوقف على أن يضمنه فان فعل ضمن وأما من تحت يده مال لغائب فان كانت على ذلك المال بغير حق فواضح أنه لايجوز له أن يتصرف فيه لنفسه ولا لغيره وان كانت بحق فان كان قاضيا او نائبه جاز له التصرف فيه إذا اضطر اليه كبيعه عند خوف تلفه وان كان وكيلا جاز له التصرف بحسب ماأذن له موكله فيه نعم له ولغير الموكل ان يأخذا مايعلمان او يظنان أنه يرضى به هذا كله ان كان الغائب المالك رشيدا والالم يجز أخذ شىء من ماله مطلقا ولا التصرف فيه الا للولى أو مأذونه والله أعلم ﴿وسئل﴾ عما لو أخذ الرقيق او الصبى شيئا من المعرض عنه ايملكه ام لا ﴿فاجاب﴾ بان الذى دل عليه كلامهم ان الصبى يملك ماأخذه مما اعرض عنه مالكه المطلق التصرف وكذلك سيد الرقيق يملك ماأخذ قنه من ذلك والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه عن وصى شرعى على يتيم قاصر عن البلوغ لليتيم المذكور دمنة ارض معدة للقمائم وليس فيها شىء من الابنية ولاحاصل منها نافع للمحجور المالك وفى بنائها من ماله اوتركها مهملة للقمائم غاية الاضرار به والاضاعة عليه فباع الوصى الشرعى عن اليتيم المذكور الدمنة المذكورة بعد ثبوت الحظ والمصلحة وبعد ثبوت الزيادة عن ثمن المثل كذلك وثبت ايضا ان الوصى المذكور باع ذلك طائعا مختارا من غير اكراه له فى ذلك ولا اجبار وثبت ذلك على يد حاكم شرعى شافعى المذهب فحكم بموجب البيع المذكور وبموجب ماثبت لديه من المسوغات الشرعية وثبوت الطوع والاختيار واراد الوصى المذكور او اليتيم المذكور بعد بلوغه الدعوى بان صدور البيع المذكور من الوصى المذكور كان بالجبر والتهديد فهل تسمع دعواه بذلك بعد ثبوت الطوع والاختيار والمسوغات الشرعية بذلك أم لا تسمع دعواه وهل تقبل بينته بذلك ام لا تقبل وإذا اراد الوصى المذكور اواليتيم المذكور بعد البلوغ ان يدعى ان الثمن المذكور للدمنة المذكورة دون ثمن المثل وان ثمن المثل فوق ذلك وله بينة تشهد بدعواه ان ثمن المثل حال البيع الصادر من الوصى المذكور كان ازيد من الثمن الذى باع به الوصى المذكور فهل تسمع دعواه وبينته بذلك ولو حكم حاكم شرعى شافعى بان الثمن الاول كان ثمن المثل ام لا تسمع وهل تقدم البينة الثانية على الاولى ولو حكم بالاولى حاكم شرعى شافعى المذهب ﴿فاجاب﴾ بانه تسمع دعوى الوصى للاكراه بقرينة وكذا للنقص عن ثمن المثل ان ذكر عذرا والافقد فسق وانعزل واما دعوى المحجور اذا بلغ وثبت رشده فتسمع بذلك مطلقا ثم إذا سمعت الدعوى واقيمت بينة بالاكراه وبينة بالاختيار قدمت بينة الاكراه لانها ناقلة عن الاصل وهو الاختيار نعم ان قالت بينة الاختيار كان مكرها وزال الاكراه حال البيع كان قالت الاولى باع عند الغروب وهو مكره وقالت الثانية باع عنده وكان مكرها قبله وزال الاكراه عنده قدمت الثانية التى هى بينة الاختيار

من التولية والنظر أم لا (فاجاب) أما المسئلة الاولى فلحاكم المسلمين عزل المذكور من النظر ونصب غيره فيه وكذا الواقف ان كان شرط النظر لنفسه حال وقفه والا فلا وأما الثانية فاذا أسقط الناظر حقه من النظر انعزل وللحاكم نصب غيره وان كان الواقف شرط نظره حال الوقف ثم عزل نفسه لم يكن للواقف نصب غيره فانه لانظر له بل ينصب الحاكم ناظرا ولكنه باق على ولايته (سئل) عن واقف وقف وقفا وشرط أن يرتب ناظره ثلاثين صوفيا وشرط لنفسه الادخال والاخراج والزيادة والنقصان وحكم بموجبه حاكم حنفى ثم ترك من الصوفية عشرين ثم مضى نحو ثمانين سنة ثم اتصل ذلك بحاكم مالكى وحكم بان ذلك رجوع عن العشرة الباقية من الصوفية ثم أفتى علماء الحنفية بان ذلك ليس برجوع فهل حكم المالكى صحيح أم لا (فاجاب) بان حكم المالكى بالرجوع باطل لما فيه من ابطال حكم الحنفى فيه اذ قوله بموجبه من قوله حكمت بموجبه مفرد مضاف الى معرفة فيعم فكأنه قال حكمت بكل مقتض من مقتضياته ومنها أن مضى المدة المذكورة ليس برجوع (سئل) عمن وقف على لقطاء هذا البلد ولم يكن

لانها فى هذه الصورة ناقلة عن أصل الاكراه التى أثبتته الاولى واعلم ان شرط سماع بينة الاكراه أن تذكر سببه من نحو ضرب أو حبس أو تخويف ناجز فلا يكفى قولها نشهد انه كان مكرها لاختلاف مابه الاكراه باختلاف الاحوال والاشخاص واذا أقيمت بينة بان بيع الوصى كان بثمن المثل وأقيمت بينة أخرى بانه كان بدونه بقدر لايتغابن بمثله قدمت الثانية كما أفتى به ابن الصلاح حيث سئل عما اذا احتيج الى بيع مال يتيم فشهدت بينة بالحاجة وبان قيمته مائة وخمسون فباعه القيم بذلك وحكم حاكم بصحة البيع ثم قامت بينة أخرى بانه بيع بلا حاجة أو بدون ثمن المثل فقال بنقض الحكم وبحكم فساد البيع لانه انما حكم بناء على ان البينة سالمة من المعارض وقد بان خلافه فهو كما لو أزيلت يد الداخل ببينة الخارج ثم أقام ذو اليد بينة فان الحكم ينقض لذلك اه وأما مخالفة السبكى له حيث قال الذى أراه أنه لا ينقض الحكم بالشك وانما قالوا بنقضه فى مسئلة الداخل التى قاس عليها ابن الصلاح لاجل اليد وقد قال الاصحاب لو شهد شاهدان بانه سرق ثوبا قيمته عشرة وشهد آخران بأن قيمته عشرون وجب أقل القيمتين لانه المحقق اه فاجاب عنها بعض المحققين بمنع ان ذلك نقض بالشك أى لان الحكم ليس مرجحا وغايته أنه افادته البينة الاولى الظن ومفاد الثانية الظن ايضا وانما قدم لما ذكره ابن الصلاح وبان ماقاله الاصحاب الذى احتج به السبكى على مازعمه محله قبل الحكم فحينئذ لايحكم الا بالاقل لانه المحقق بخلاف مسئلة ابن الصلاح فان الحكم بالاولى قد وقع على ظن سلامتها من المعارض وقد بان خلافه فبطل الحكم بها ويؤيد ذلك تصريح السبكى نفسه فى مسئلة ابن الصلاح بانه لو وقع التعارض فيها قبل البيع والحكم امتنع كل من البيع والحكم لان معارضة الثانية الاولى ابطل النظر اليها واجاب بعضهم أيضا عما يتوهم من مخالفة كلام ابن الصلاح لكلام الاصحاب المذكور فقال ولعل كلامهم هنا فيما لو تلف وتعذر تحقيق الامر فيه وما ذكره ابن الصلاح فى سلعة قائمة يقطع بكذب البينة الشاهدة بأن قيمتها مائة اه وفى هذا الجواب نظر يعرف وجهه مما تقرر فى وجه كلام ابن الصلاح السابق فالاوجه انه لافرق فى كلامه بين التالفة والباقية نعم ان كانت العين المبيعة قائمة على صفاتها وقت البيع وقطع بكذب البينة الشاهدة بالزيادة لم يلتفت اليها وحكم الحاكم باق على حاله وابن الصلاح لا يخالف فى هذه الصورة بخلاف ما اذا تلفت او تغيرت صفاتها ولم يقطع بكذب الثانية فانها تؤثر ويعمل بها كما مر عن ابن الصلاح والله أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه جرت العادة عند حفظ الولد لسور معينات من القرآن الكريم بصرافة وهى عبارة عن الضيافة للمعلم والمتعلمين هل فى ذلك وفى خصوصه فى سور معينات اثر وهل لولى الطفل ان يفعل ذلك من مال الطفل ﴿فاجاب﴾ صرح أصحابنا بان ما يجعل من الطعام عند ختم القرآن سنة قياسا على بقية الولائم المسنونة بجامع السرور واظهار الشكر على هذه النعمة العظيمة وكفى بذلك دليلا على ندب ما ذكر ولا أحفظ فى ذلك بخصوصه شيأ من الاخبار والآثار الا مانقل عن عمر رضى الله عنه انه لما ختم البقرة ذبح بدنة وليس لولى الطفل أن يفعل شيا من ذلك وغيره من الولائم المندوبة من مال الطفل والله تعالى اعلم ﴿مسئلة﴾ اسند وصيته على تركته وولده لانسان وجعل آخر ناظرا عليه وأقر فى مرض موته لولده باعيان معينة ثم مات عنه وعن أمه فصدقت على الاقرار المذكور وحكم بذلك شافعى ثم ان الناظر اقتضى رأيه انه يدفع لها من المقر به للولد مبلغا صلحا عما ادعته فيما اعتذرت فيه لمنام رأته ان ولدها يعذب من جهتها فهل للناظر ذلك أولا ويغرم ما دفعه اليها ويكون ذلك جنحة فيه ثم اتفق الناظر والوصى على خزن مال المحجور وعدم الاتجار فيه مع اخراج مؤن منه كثيرة على الولد واخراج زكاته نحو الف وثلثمائة دينار فهل لهما ذلك ام يجب عليهما

بها لقيط او على اللقطاء واطلق ولم يوجد لقيط هل يصح الوقف ام لا واذا قلتم بالصحة فما يفعل فى غلة الوقف (فاجاب) بان الوقف فى شقى المسئلة باطل لانه منقطع الاول (سئل) عما لو جنى الموقوف بعد موت واقفه جناية توجب الارش فمن يؤخذ (فاجاب) بانه يؤخذ الارش من بيت المال كالحر المعسر الذى لاعاقلة له (سئل) عمن وقف وقفا على جهة معينة مدة حياته ثم من بعده على جهة أخرى هل يصح الوقف ام لا (فاجاب) بانه يصح الوقف وينتقل الوقف بموته الى الجهة الاخرى (سئل) عمن وقف وقفا على ابنه فلان وبنته فلانة مدة حياتهما للذكر مثل حظ الانثيين ثم من بعدها على اولادهما اولاد الظهر دون أولاد البطن ثم على اولاد اولادهما ثم على نسلهم وعقبهم اولاد الظهر دون اولاد البطن ثم توفى الابن وترك ثلاثة أولاد ذكرين وانثى ثم توفت البنت وتركت ولدا ذكرا فهل ينتقل نصيب الابن الى أولاده أو الى أخته وهل ينتقل نصيب البنت الى ولدها وأولاد أخيها للذكر مثل حظ الانثيين (فاجاب) بانه ينتقل نصيب الابن الى أخته دون أولاده وينتقل نصيب البنت بعد موتها الى

الاسترباح فيأثمان بتركة ويغرمان مافات بسببه ويكون ذلك جنحة فيهما أولا وهل للحاكم حينئذ رفع يدهما ونصب من يستربح لليتيم ولو بطريق العينة واذا بلغ المحجور سفيها فهل يعتبر منعه للقاضى عما اقتضاه نظره أو يكون ذلك مؤكدا لدوام سفهه ﴿الجواب﴾ اعتماد الناظر فى أعطائها على مجرد المنام غير سائغ له فيغرم مافات على الولد بسبب اعطائه ويكون ذلك جنحة فيه واختلف أئمتنا فى الاتجار للمحجور فقال الاكثرون من المتقدمين والمتأخرين انه مستحب لاواجب مطلقا كما نص عليه الشافعى رضى الله تعالى عنه وقال الاقلون وصححه الشيخان أنه بقدر المؤن نفقة وزكاة وغيرهما واجب قال القفال ان نص له فى الايصاء اليه على التجارة والا لم يجز له وقال الماوردى ان كان الزمان أمنا والسلطان عادلا وغلب الربح حالا أومآ لا بغلبة الظن فان فات شرط من ذلك لم يجز له الاتجار وحينئذ فامتناع الوصى من الاتجار مع وجود شروطه المذكورة ان كان لاعتقاده الندب لم يأثم أو مع اعتقاده الوجوب أثم لكنه لاينعزل بل يقيم الحاكم نائبا عنه يتصرف فى المال كما صرح به أئمتنا فيما اذا امتنع وصيان ألزمهما الحاكم بالعمل بالمصلحة أو أحدهما فقالوا لاينعزل الممتنع بل ينيب الحاكم عنه ومن ثم صرح القاضى حسين بان السفر بمال المحجور حيث حرمناه لاينعزل به الولى وصرح الدارمى بانا اذا الزمنا الولى باخراج زكاة مال المحجور فورا كما هو الاصح عندنا فامتنع لاينعزل ولايضمن الوصى الربح الفائت بسبب عدم التجارة فقد حكى أئمتنا وجهين فيما لو ترك الولى التصرف فنقص المال أو تلف من غير تفريط فى حفظه كان ترك تلقيح طلعه أو بيع فرصاده أو عمارة داره او اجارتها او علف دوابه حتى ماتت قال شيخنا شيخ الاسلام ابو يحيى زكريا الانصارى سقى الله عهده والاوجه عدم الضمان فى الجميع الا فى الدواب فانه يضمنها لحرمة الروح ويؤيد مارجحه قول الائمه لو اخذ ثياب منقطع فمات بردا لم يضمنه لانه لم يفعل فى ذاته شيأ بل صرحوا ايضا بانه لو حبسه ظلما فماتت دوابه جوعا لايضمنها لكن الفرق بينهما وبين الدواب فيما نحن فيه واضح لان الولى هنا مخاطب بدفع المتلفات لانها تحت يده مع حرمة ماتميزت به من الروح التى يحتاط لها اكثر فهو كالوديع بل اولى فضمنها لتقصيره ولا كذلك الحابس فان تعديه مقصور على المحبوس لايتجاوزه الى بقية امواله لانها ليست تحت يده والاسترباح بطريق بيع العينة الخالى عن شرط مفسد صحيح لكن قال السبكى فى فتاويه وغيرها ينبغى للولى ان لايتصرف فى مال المحجور بمعاملة فيها شبهة لان رعاية المحجور فى الآخرة اولى من رعاية مصلحته فى الدنيا ومن مصلحة الآخرة اطعامه الحلال الخلاص عن الشبهة وبيع العينة قال بتحريمه مالك وأحمد وبعض اصحابنا ففيه شبهة قوية وقد قال تعالى ولاتقربوا مال اليتيم الا بالتى هى احسن وكل مافيه شبهة ليس من التى هى احسن اه ملخصا قال بعض شراح الارشاد عقبه وهو كلام نفيس ولاعبرة بمنع السفيه ولا باذنه ولايجوز للحاكم مطاوعته فى ترك مالزم الحاكم فعله من النظر فى ماله بالمصلحة ومنعه من الاسترباح السائغ امارة على سفهه وان لم نثبته بمجردها والله اعلم ثم رفع الى هذا السؤال بعبارة اخرى وحاصلها شخص اسند وصيته على اولاده وماله لانسان وجعل النظر لآخر وقال لهما اثناء وصيته قصدى ان اخص والدى بما هو فى ملكى من نحاس وغيره وعينه فقالا له هذا حرام اجماعا ثم بعد هذا المجلس قيل له اجعل الوصية بلفظ الاقرار عند الشافعية فاقر واثبت اقراره شافعى فلما مات الموصى افهمت والدته انه لاحق لها فى تلك الاعيان لانها ملك ولده المقر له دونها حسب اقراره الصحيح فاعذرت ظانة صدق ماقيل لها ثم اطلعت على حقيقة الحال وان ذلك انما هو وصية فى باطن الامر وان الاقرار المذكورة حيلة فادعت بنصيبها من تلك الاعيان وتمسكت بما قاله ولدها من التخصيص قبل الاقرار واستشهدت

أولاد أخيها للذكر مثل حظ الانثيين ولاحق فيه لذريتها لاخراجهم بقول الواقف أولاد الظهر دون أولاد البطن وحاصله أن الواقف وقف على من ينسب اليه وبنته منسوبة اليه دون أولادها (سئل) عما نقله الغزى فى آداب القضاء وأقره عن ابن الصلاح من أنه اذا حكم حاكم بصحة الوقف على النفس وكان ممن يراه جاز للشافعى فى الباطن بيعه والتصرف فيه بسائر أنواع التصرف كالملك لان حكم الحاكم لايغير مافى نفس الامر قال ما معناه وانما منع منه فى الظاهر سياسة شرعية ويلحق بهذا مافى معناه اه ونقله أيضا شيخ الاسلام زكريا وأقره هل هو معتمد معمول به أم مفرع على مرجوح وهو أن حكم الحاكم فى محل الاجتهاد لاينفذ باطنا بخلاف ما اذا قلنا ينفذ باطنا كما صححه فى الروضة فى مواضع اذ لامعنى لنفوذه باطنا الا ترتب الآثار عليه من حل وحرمة ونحوهما وقد قال الاصحاب كما نقله الزركشى وغيره ان حكم الحاكم فى المسائل الخلافية يرفع الخلاف ويصير الامر متفقا عليه قال أعنى الزركشى بعد نقله عن الرافعى ان ميل الائمة الى النفوذ باطنا ويتفرع على ذلك فروع كثيرة منها الاخذ بحكم

في ذلك بينة عادلة تشهد لها بذلك وطالبت الوصي والناظر بمقتضى ذلك وما يعلمانه بما سمعاه من لفظ ولدها من التصريح بالتخصيص قبل الاقرار فدفعا لها حصتها منها فهل الدفع المذكور صحيح سيما والناظر حاكم شرعي بالبلد اذ ذاك يرى بطلان الاقرار في مرض الموت وان لم يسبق من المقر ما ينافيه فكيف وقد سبق منه ذلك وهل ثبوته على يد شافعي مانع للناظر من الدفع اليها ومقتض لاثمهما أم لا لفعلهما ما هو الواجب عليهما عندهما مع أن الولد المنحصر الارث فيه أعذر بعد بلوغه للجدة ثم توفيت ورجع ما أخذته اليه وهل الاسترباح في مال المحجور واجب عليهما أم لا مع أنهما لم يجدا أمينا وان وجداه فانما يأخذ المال بصورة محرمة اجماعا أو على قول فهل يستربحان فيه على هذا الوجه أم لا وهل تركهما الاسترباح لهذا المعنى جنحة فيهما أم لا وهل يتصرف الناظر في مثل ذلك على مقتضى مذهبه أم على مقتضى مذهب صاحب المال وهل قال أحد من المسلمين بتغريم الوصي والناظر ما صرفاه على الولد من لوازمه الشرعية وزكاته الواجبة حيث لم يستربحا فيه أم لا وإذا فعلا ما هو الحق فهل لحاكم شرعي تعرض لهما بعزل أو غيره أو لا ﴿الجواب﴾ إذا ثبت ولو بشهادة الوصي والناظر لقبول شهادتهما على المحجور قول الموصي قصدي أخص بما في ملكي من كذا وكذا ولدي ثم أقر به حالا لولده كان الاقرار باطلا فقد صرح أئمتنا بانه لو قال داري المملوكة لي لزيد كان باطلا للتناقض لان الاقرار اخبار عن حق سابق فاذا ثبت أنه ملكه حالا انتفى الاقرار به أما لو أقر به بعد مدة يمكن الانتقال فيها للولد بوجه صحيح فيصح الاقرار ولا عبرة بما سبق منه واذا بطل الاقرار بشرطه الذي ذكرناه فلا فرق بين أن يحكم به الشافعي وبين ان لا يحكم به ومع بطلانه يتعين عليهما الدفع لامه ما يخصها من تلك الاعيان ولا عبرة بتصديقها بالصفة المذكورة لعذرها فهو نظير ما لو باع شخص دارا وأقر ابنه بانها ملك الاب البائع حال البيع ثم ادعى الابن ان الاب كان وقفها عليه وانه جهل ذلك حين اقراره بالملك فقد نقل البغوي عن العبادي انه يصدق بيمينه في دعواه هذه قال الاذرعي وهذا هو الصحيح ويجب الجزم به اذا دلت القرائن على صدقه كأن كان طفلا وقت الوقف اه وهو متجه وقول القاضي لا تقبل دعواه المذكورة ضعيف اذا تقرر ذلك فالدفع المذكور للام على الصفة التي ذكرناها صحيح لا فسق فيه ولا انعزال لوجوبه عليهما وان حكم الشافعي بخلافه لان وجود ما مر المقتضي لبطلان الاقرار دافع لصحة حكمه على ان قضية كلام ابن الصلاح ان لكل من الناظر والوصي العمل بعلمه واعتقاده وذلك لانه افتى بانه اذا حكم حاكم بصحة الوقف على النفس وكان ممن يراه جاز للشافعي التصرف فيه ببيع ووقف وغيرهما كسائر الاملاك في الباطن لان حكم الحاكم لا يغير ما في نفس الامر قال ما معناه وإنما منع منه في الظاهر سياسة شرعية اه واقره على ذلك جماعة محققون منهم الشرف الغزي في ادب القضاء وشيخنا شيخ الاسلام في مختصره قال ويلحق بهذا ما في معناه اه فان قلت هو مبني على الضعيف ان حكم الحاكم حيث وجدت شروطه انما ينفذ ظاهرا فقط اما على الصحيح انها إذا وجدت نفذ باطنا وظاهرا فكيف يجوز للشافعي ما ذكره قلت هذا وان كان محتملا الا أن الظاهر ان ابن الصلاح ومن تبعه لم يغفلوا عنه بل فرعوا ما قالوه حتى على الصحيح انه ينفذ باطنا ايضا ومعنى نفوذه باطنا في المختلف فيه انه يجوز له باطنا ايضا العمل بقضية ذلك الحكم لا انه يلزمه في مسئلتنا ونحوها لان الوقف على النفس عند القائل بصحته لا يخالف الملك الا بالنسبة للفوائد المترتبة عليها لا بالنسبة لاستحقاق منفعتهما فلم يتوجه حكم الحنفي بالصحة الا للعمل بتلك الفوائد سو بين ان يخرج عنها ويفعل فيه حكم الاملاك هذا غاية ما يتوجه من كلام هؤلاء ولا يخلو عن تكلف وبعد فالاوجه ان تلك مقالة مبنية على ذلك الضعيف وعلى ضعفها فما يدل على عدم فسق الناظر بما فعله من الدفع الواجب عليه

الحنفي بشفعة الجوار وفيه وجهان أصحهما الحل الى آخر كلامه فهذا كله صريح في خلاف ما قاله ابن الصلاح وقد اعتمد بعض القضاة كلامه وعمل به والمسؤول بيان المعتمد من ذلك (فاجاب) بان كلام ابن الصلاح غير معتمد ولا معمول به لانه فرعه على الرأي المرجوح كما صرح به في تعليله وقد قال ابن كج وغيره لو وقف بشرط الخيار وحكم حاكم بصحته صح بلا خلاف وأمضى (سئل) عمن قال وقفت عبدي هذا على الشيخ الفلاني ولم يقيد بخدمة ولا غيرها وهناك ضريح الشيخ المذكور وفيه مصلى فهل يصح الوقف وينصرف الى خدمة الموضع المصلى والضريح أم لا (فاجاب) بانه لا يصح الوقف المذكور اذ هو وقف على ميت (سئل) عن وقف جهل قدر معلوم مستحقيه لضياع كتابة وعدم شاهده فهل تقسم غلته على أربابه بالسوية فان قلتم نعم فيسوى بين الامام والخطيب وغيرهما أم تقدم أرباب الشعائر فكل منهم قدر اجرة عمله يأخذه (فاجاب) بانه تقسم غلة الوقف المذكور على اربابه بالسوية بينهم إذا لم تجر العادة بالتفضيل بينهم فان اطردت به العادة اجتهد الناظر في التفاوت بينهم

أن لنا وجها بقبول قول الوصى فى عين من التركة هذه لفلان ووجها آخر انه لو كان فى يد رجل مال لميت فقال أوصى إلى رب المال أن أصرفه فى كذا قبل ذكره شريح فى روضته فاذا دفع ظانا افادة علمه ظاهرا أو مقلدا للقائل بصحة اقرار المذكور لم يكن ذلك قادحا فى ولايته لانه لم يرتكب حراما محظورا فى اعتقاده فهو نظير قول الشافعى رضى الله عنه فى حنفى شرب النبيذ أحده وأقبل شهادته قالوا أما حده فلضعف شبهته إذ الاحاديث الصحيحة الصريحة فى تحريم النبيذ أى القدر الذى لا يسكر منه أكثر من أن تحصر وأشهر من أن تذكر واما قبول شهادته فلانه لم يرتكب محرما فى اعتقاده فلم تبطل عدالته والاسترباح اختلفوا فى وجوبه وعلى القول بالوجوب له شروط مقررة فى محلها فاذا امتنع الوصى مع وجودها وسهولتها عليه أثم ولا ينعزل كما صرح به الائمة فى عدة مسائل منها قولهم لو اختلف وصيان فى التصرف ألزما بالعمل بما يراه الحاكم مصلحة فان امتنعا لم ينعزلا بل ينيب عنهما اثنين ليتولياه حتى يتفقا على العمل بالمصلحة فان امتنع واحد فقط اناب عنه اه ومنها قول القاضى حسين حيث منع الولى من السفر بمال محجوره فتعدى وسافر به لم ينعزل بهذا القدر من التعدى كما لا ترد شهادة الشاهد بكل فسق اه واقره عليه جماعة منهم القمول فى جواهره فان قلت ينافيه قول القاضى نفسه وأقره فى الروضة لو لم يقبل الولى او القيم الهدية او الوصية لموليه أثم وانعزل لتركه النظر قلت لا منافاة لانه هنا فوت عليه عينا موجودة محسوسة بخلاف مجرد سفره بالمال فان الذى فيه انما هو خشية فوات ولم توجد وفرق ظاهر بين حقيقة التفويت وخشية الفوات على ان الشيخ اباسحق قيد الوجوب على الاب بما إذا لم يقصد التقرب اليه بالهدية لابنه وصوبه الزركشى وقضية كلام الجوينى وجوبه فى الوصية دون الهدية لانه لم يقصد بها المكافأة ومال الاذرعى إلى الوجوب على نحو الوصى إذ لا منة عليه بخلاف الاب والجد ثم قيد الوجوب بما إذا لم يقصد التودد إلى الاب لولاية اوقضاء وإلا فهو طريق إلى الرشوة لولاة السوء وقضاته اه قال غيره وهو حق وصوبه فى الخادم بل زاد انه يحرم على الاب القاضى القبول لئلا يتخذ ذريعة إلى الرشوة ومنها قال الدارمى إذا أوجبنا عليه اخراج الزكاة فورا اى كما هو الاصح فلم يخرجها لم ينعزل عن الوصية وهو ظاهر وان نظر فيه الاذرعى لانه لم يفوت شيئا فهو نظير مامر عن القاضى فى السفر وعن غيره فى مسئلة امتناع الوصيين السابقة على ان الصيمرى من اكابر ائمتنا قال لا يجوز للولى ان يتجر للمحجور مطلقا لفساد الزمان وجور السلطان على التجار ومن ثم قال تلميذه الماوردى لا يجوز الاتجار إلا ان كان الزمان امينا والسلطان عادلا والتجارة مربحة حالا او مآلا بغلبة الظن ولا يجوز للولى ان يتجر لموليه بصورة محرمة اجماعا اوفى اعتقاد الولى وأما ما فيه شبهة فللسبكى فى فتاويه كلام طويل فيه حاصله اختلفوا فى الاتجار فى مال اليتيم والاصح انه واجب بقدر النفقة والزكاة اى دون الزائد والوجوب مشروط بالسهولة واليسر وأما انه يلزم الولى ذلك ولابد فلا يمكن القول به لانا نرى حذاق التجار يكدون أنفسهم وفائدتهم غالبا لاتفى بكلفتهم وما قاله الاصحاب لعله كان حين تيسر الكسب من غير ظلم ولا مكس ولا خوف واما اليوم فهذا اعز شىء يكون وكثير منهم يخسرونه ولو قدر كل من معه مال على استنمائه قدر نفقته كانوا سعداء ونحن نرى اكثرهم معسرين ولا أعز عند الانسان من نفسه فلو امكنهم ذلك لفعلوه فكيف يكلف به ولى اليتيم فقدر المؤذن واجب عند السهولة ومازاد عليه لا يجب مطلقا على انها مع اجتماع شروط الوجوب عسرة إذ لا وثوق بالاسعار فقد يخسر فيغرم ويدعى عليه انه فرط واشترى بغير مصلحة والقول بالاستحباب حينئذ جيد ثم الاتجار له بشروطه حلال قطعا واما مايعتمدونه الآن من طلب الف بفائدة مائتين مثلا ممن يفعل الحيلة المعروفة عند المالكية والحنابلة وبعض اصحابنا فهذه لم ينص الفقهاء على انها تفعل فى مال

بالنسبة للعادة الغالبة كأن تجرى بكون معلوم الامام ضعف معلوم الخطيب ولا تقدم ارباب الشعائر على غيرهم من أربابه (سئل) عن تصادق صدر من مستحقى وقف على قدر استحقاق كل من ريعه ثم تبين كونه مخالفا لشرط الواقف هل هو صحيح أم لا (فاجاب) بانه غير صحيح ويعمل بشرطه فقد قال ابن السبكى فى قواعده إذا أقر بانه لاحق له فى هذا الوقف وان زيدا هو المستحق له دونه وخرج شرط الواقف مكذبا للمقر ومقتض لاستحقاقه أن الصواب أنه لا يؤاخذ بكذبه وقد يخفى شرط الواقف على العلماء فضلا عن العوام اه وقال والده فى فتاويه ولا اعتبار بالاقرار المخالف لشرط الواقف بل يجب اتباع شرط الواقف نصا كان أو ظاهرا ثم الاقرار ان كان لا احتمال له منعه الشرع أصلا وجب الغاؤه بمخالفته للشرع ومن شرط الاقرار أن لا يكذبه الشرع وان كان له احتمال بوجه ما وآخذنا المقر به لم يثبت حكمه فى حق غيره بل يحمل الامر فيه على شرط الواقف اه (سئل) عن واقف قال فى كتاب وقفه ثم بعد وفاته يكون مصروفا ريعه الى شيخ الحرم المدنى ومؤذنى الحرم المذكور

اليتيم وفيها خطر من جهة أن أكثرهم لا يوفى حين الحلول لمطل او خسران اواعسار ويخرج رهنهم غير مملوك لهم وغير ذلك من المفاسد وعلى سلامتها من هذا كله فيها الكراهة والشبهة لقول امامين كبيرين وأتباعهما بتحريمها وبطلانها ومن مصالح الصبى أن الولى يصونه عن أكل مافيه شبهة وعن اختلاط ماله به ويحرص على اطعامه الحلال المحض وعلى أن يكون ماله كله منه وهى مصلحة أخروية ودنيوية أما اخروية فظاهر لانه وان لم يكن مكلفا لكن الجسد النابت من الحلال الطيب أزكى عند الله تعالى وأعلى درجة فى الآخرة من غيره وأما دنيوية فلان الجسد الناشىء عن الحلال ينشأ على الخير فيحصل له مصالح الدنيا والآخرة وقد يكون بتركه الشبهات يبارك له فى القليل فيكفيه ويرزقه الله من حيث لا يحتسب فهذه المصالح محققة والفائدة الدنيوية التى يكتسبها بالمعاملة السابقة دنيوية محضة فتعارض مصلحتان أخروية ودنيوية ورعاية الاخروية أولى فكان الاحظ والاصلح لليتيم ترك هذه المعاملة فاما يقال تركها مستحب أوواجب لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى احسن فالاحسن دنيا واخرى حلال قطعا وغير الاحسن فيهما ممتنع قطعا والاحسن فى الاخرة فقط أحسن من الاخر فهو الأحسن مطلقا فان تيسر والا فلا يكلف الله نفسا الا وسعها ويأكل ماله خير من أن يأكله غيره اه فعلم منه ان الولى ينبغى له تجنب ما فيه الشبهة من المعاملات ندبا أووجوبا على الاحتمالين السابقين فى كلامه وان تركه الاتجار لذلك غاية الاحسان فلا يتصرف فيه بوجه والعبرة فى تصرف كل من الموصى والناظر بمذهبه لا بمذهب صاحب المال ولا بمذهب المحجور عليه كما صرح به أصحابنا فى اخراج زكاته حيث قالوا تجب الزكاة فى مال المحجور عليه صبيا كان أو مجنونا او سفيها فعلى الولى اخراجها منه قال العز بن عبد السلام وان نهاه الامام ويأثم بتركه فان خاف من الامام اخرجها سرا فان تعسر عليه اخراجها أو لم يخرجها تعديا اخرجها المحجور اذا كمل قال الاذرعى وانما يلزم الولى اخراجها اذا كان يرى وجوبها ومن ثم قال القفال لو كان لا يراه كحنفى لم يخرجها لئلا يلزمه قاضى مذهبه بل الاحتياط له ضبطها الى أن يكمل المحجور فيعرفه ليخرجها اه ولا يتعين الاحتياط فى ذلك بل يغنيه عنه استئذان حاكم شافعى فى اخراجها أو رفع الامر اليه بعد اخراجها حتى يحكم له بعدم مطالبة المولى له بها اذا كمل وبعدم تعرض القاضى الحنفى له بتغريمه اياها وقيم الحاكم يعمل بمذهبه لا بمذهب الحاكم خلافا للاذرعى كحاكم اناب حاكما آخر يخالفه فى مذهبه والاوجه من تردد له فى الولى العام الصرف اذا لم يلزمه حاكم يراها باخراجها انه يحتاج لمثل مامر على قياس قول القفال السابق ولا ضمان على الوصى ولا على الناظر فيما فات بسبب تركها الاسترباح من الربح المتوهم لو اتجر لان الولى اذا لم يضمن بترك عمارة الدار حتى خربت او بيع الفرصاد او تلقيح الطلع حتى فسد فأولى هذا ٧ لا يأتى فيما نحن فيه لوضوح الفرق بينهما وبين هذه الصورة لان فيها فوات عين محسوسة موجودة من مال الطفل بخلاف الربح المتوهم وحيث كانا على الحق لم يسع لحاكم شرعى ولا لغيره تعرض لهما والله تعالى اعلم (وسئل) رضى الله عنه سؤالا صورته اذا كان بعض أهل بجيلة يتبركون برجل ينسب اليه شىء من العلم والصلاح فيأتونه بشىء من اموالهم لاجل التبرك به وربما كان فيهم يتيم فيأخذ الولى من ماله المختلط بمال اليتيم ويأتى به اليه للتبرك فهل يحل لهذا الرجل اخذ ذلك من الولى حيث لم يكن على اليتيم حيف فى ذلك ام لا وسئل الشيخ الامام محيى الدين النووى رحمه الله تعالى عن وصى ايتام وله اولاد عيال وله وللايتام ملك مشترك ويأكلون كلهم جميعا ويضيف الوصى بعض الاوقات ناسا من ذلك الطعام المشترك بينه وبين الايتام هل يجوز له ذلك فاجاب بقوله يجوز ذلك كله بشرط ان لا يكون على الايتام حيف فى ذلك والله تعالى اعلم اه فهل هو كالمسئلة المذكورة فان قلتم نعم فذاك وان

وامامه وخدامه يصرفه الناظر على ما يراه ويؤدى اليه اجتهاده هل يجوز له أن يقتصر فى الخدام على خدام المقصورة الشريفة وما حوته أم يعم كل صاحب وظيفة فى الحرم من فراش ووقاد وبواب وغيرهم واذا كان فى المؤذنين من باسمه وظيفة خدامة يعطى بالصفتين أم باحدهما وهل للناظر أن يجعل ريع الربع مثلا للاقسام الثلاثة الاول والثانى للخدام لكثرتهم لانهم يزيدون على المائة اذا أدى اطلاعه على كتاب الوقف أن القسمة على أربعة اذا صرفها على ثلاثة باسقاط الخدام حسبما فعل ذلك الناظر قبله وتبعه الناظر الثانى على ذلك قبل اطلاعه على كتاب الوقف أم لا (فأجاب) بأن عبارة الواقف تفيدان الناظر يصرف ربع ريع وقفه لشيخ الحرم المدنى وربعه لمؤذنيه وربعه لامامه وربعه لخدامه ثم ان كانوا غير محصورين بان كانوا لو اجتمعوا فى صعيد واحد لعسر على الناظر عدهم بمجرد النظر لم يجب عليهم استيعابهم وله الاقتصار على ثلاثة منهم والاوجب عليه استيعابهم اذ لفظ خدامه مفرد مضاف لمعرفة فيعم فكأنه قال الى كل خادم خادم فلا يجوز للناظر عند حصرهم أن يقتصر على

٧ هنا بياض بالاصل

قلتم لافما الفرق أوضحوا القول لنا فى ذلك أثابكم الله الجنة ﴿ فأجاب ﴾ بقوله الجواب عن هذه المسئلة أنه لايحل أخذ ذلك من الولى لان الولى لايجوز له أن يتبرع بشىء من مال موليه وليست هذه المسئلة كمسئلة النووى فان الضيافة لتأكدها سامحوا فيها مالم يسامحوا فى غيرها مع أنه ليس فيها تفويت شىء على اليتيم لان الصورة أن الولى هيأ ذلك الطعام المشترك بينه وبين اليتيم ثم أفرز منه لليتيم كفايته فبقيت حصة الولى فله أن يستقل بأكلها وله أن يشرك غيره معه فيها فلا وجه لمنعه من ذلك وقد أشار النووى لما ذكرته بقوله بشرط أن لا يكون على الايتام حيف فى ذلك و لا يتصور انتفاء الحيف إلا فى الصورة التى ذكرتها بخلاف الصورة التى ذكرها السائل فان فى اعطاء الولى من المال المشترك بينه وبين اليتيم حيفا عليه فى ذلك حتى لو فرض أنه نزل به أضياف لم يجز له أن يزيد لاجلهم فى الطعام الذى يكفيه ويكفى يتيمه من المال المشترك بينهما لان فيها حيفا على اليتيم حينئذ وإنما الواجب عليه أن يزيد لهم ما يكفيهم من خالص ماله فالحاصل أنه متى تحقق التبرع من مال اليتيم بفلس حرم على الولى اعطاؤه وعلى غيره قبوله وهذا واضح من كلامهم والله تعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ عن شخص عليه ديون لصبى أو محجور عليه أو لبالغ وليس معه الاعقار أو معه بعض مايوفى ماعليه فما الحيلة فى جواز سفره بغير اذن الغريم ﴿ فاجاب ﴾ بقوله سفر الغريم بغير اذن دائنه لايجوز ان كان الدين حالا والمدين موسراً فاذا وجد هذان الشرطان فلاحيلة فى جواز السفر بغير اذن الدائن وان فقدا أو أحدهما جاز السفر فلايحتاج لحيلة ومعلوم أن العقار يجب بيعه فى الدين فلايجوز لمن له عقار وعليه دين حال السفر إلا إذا باعه ووفى به فان فضل عليه شىء وهو معسر جاز له السفر بلااذن والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ هل يجوز الولى بيع مال اليتيم بدون ثمن المثل اذا خشى عليه التلف ﴿ فاجاب ﴾ نعم يجوز له ذلك فقد أفتى القفال عن ضيعة خراب يطلب ماهامن الصبى وتستأصل ماله فقال يجوز بيعها ولو بدرهم لان المصلحة فيه وقضيته أن له بيع كل ماخيف غصبه أو هلاكه بدون ثمن مثله ويؤيده افتاء الغزالى بانه يجوز للاب نقص الصغيرة عن مهر المثل للمصلحة وأخذ منه ابن عجيل مسئلتنا ومثله بمالو أبق عبد المحجور المكتسب حالا وتعذر استرداده ومامعه فباعه ممن يقدر على انتزاع الكسب منه بدون ثمن المثل وشرط أن يرد له الكسب جاز ولانظر لكون هذا وعدا لان الظاهر بقاؤه عليه نظير قولهم لو زاد راغب وقد باع الوكيل فى زمن الخيار انفسخ البيع وان كان له الرجوع لان الظاهر بقاؤه على الزيادة ويؤيده تجويزهم تعييب مال اليتيم اذا خيف أخذ ظالم له كقضية السفينة مع الخضر عليه السلام ومن ثم أفتى الازرقى بانه لو كان له ثوبان سرق أحسنهما ولم يرده اللص الا باخذ الا دون جاز اعطاؤه والله تعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ عن الامور التى تعم بها البلوى بين أهل بلد فى المعاملات كالبيع على اليتيم اذا لم يكن له ولى وغير ذلك اذا كان له مصلحة فى مبادلة عقار بعقار أحسن منه فاذا اجتمعت اكابر بلدتين بين يدى محكم وبادلوا بحديقة لليتيم فى حديقة اخرى أحسن من حديقة اليتيم وظنوا ان هذه المبادلة اصلح لليتيم فهل يجوز ذلك ام لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله اذا لم يكن لليتيم ولى ولا قاض بالبلد جاز لاهل تلك البلد اذا لم يكونوا تحت حكم احد أن ينصبوا قاضيا فاذا اتفقوا على نصب قاض كان وليا لليتامى فله ان يتصرف او يفوض الى عدل امين يتصرف فى اموالهم بالمصلحة اذا علم ذلك فعلى اهل تلك البلد ان ينصبوا قاضيا والقاضى يبيع تلك الحديقة بعد ان يثبت عنده وجه المصلحة والله تعالى اعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله عنه عن امرأة شهد لها اجنبى بالرشد هل يقبل ﴿ فاجاب ﴾ بقوله افتى البرهان المراغى وغيره بالقبول وانكره القاضى شمس الدين بن خلكان بانه خلاف نص الشافعى فى المختصر على انه لا يقبل الا شهادة المحارم ولفظه واختبار المرأة مع علم صلاحها لقلة مخالطتها فى البيع والشراء ابعد فتختبرها النساء ذوات المحارم بمثل

بعضهم لخدام المقصورة الشريفة بل يعم كل من أطلق عليه فى العرف أنه من خدام ذلك الحرم ومن باسمه وظيفة أذان ووظيفة خدامة لايعطى بالصفتين بل ياخذ بما يختاره منهما وللناظر أن يجعل ربع الربع مثلا للاقسام الثلاثة الاول والباقى للخدام لكثرتهم إذا أدى نظره واجتهاده إلى ذلك لقول الواقف يصرفه الناظر على مايراه ويؤدى اليه اجتهاده فانه راجع الى التفاوت فى المقدار لا الى حرمان بعض افراد الصنف ولا الى جميعها وللناظر الرجوع على من قبض منه أو ممن قبله من ريع الوقف مالا يستحقه (سئل) عن واقف وقف وقفا مضمونه بعد البسملة الشريفة وقف فلان الشىء الفلانى على أولاده لصلبه يوسف وعبد القادر وعبد الكريم وعلى من سيحدثه الله له من الاولاد الذكور بالسوية بينهم ثم من بعدهم على أولادهم ثم على اولاد اولادهم الذكور فى كل طبقة بطنا بعد بطن و نسلا بعد نسل على أن من مات منهم وله ولد أو ولد ولد ذكر أو أسفل من ذلك ذكر كان نصيبه لولده أو ولد ولده على الحكم المشروح فان لم يكن له ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك كان نصيبه لاخوته الذكور الذين معه

ماوصفت به اه وقال القاضى ابو الطيب فى تعليقه واما الاناث فانه يدفع اليهن شيأ من المال ويجعل نساء ثقات يشرفن عليهن فان غزلن واستغزلن ونسجن واستنسجن سلم المال اليهن فلم يتعرض لتخصيص الشهادة بالمحارم وهذا موضع بيانه ولو كان كلام الشافعى رضى الله عنه يشير اليه لبينته وانما تعرض الشافعى للطريق الغالب فى الاختبار دون الشهادة قال القاضى فى تعليقه واما الجارية فتختبر بان يعاملها محارمها والنسوان وتؤمر بالتصرف فى القطن والغزل الخ وقال فى الحاوى واختبارها فى رشدها اصعب من اختبار الغلام لان حاله اظهر والذى يتولى اختبارها ذوو محارمها ونساء اهلها بخلاف الغلام الذى يجوز للولى اختباره وان كان اجنبيا وحال النساء ايضا مختلف فى البروز والتحصين فيدفع اليها من مالها ماتتولى انفاقه على نفسها فى تدبير خدمها الخ وصرح هو والقاضى بانه لافرق فيما ذكره بين ان تزوج اولا قال فى المهذب ويختبره الولى اختبار مثله من تجارة ان كان تاجرا او بناء ان كان بانيا او إصلاح امر البيت ان كانت امرأة فقد صرح باختبار الولى المرأة من غير اشتراط المحرمية ﴿وسئل﴾ عن شخص مات بمحل لاحاكم به وله فيه مال وعيال صغار فمن القيم عليهم ومن يتولى قضاء ديونه ونحوها وما الحكم فيما لو عم الفسق أهل الموضع المذكور ﴿فاجاب﴾ أفتى ابن الصلاح فيمن عنده يتيم له مال اوسلمه لو تلى الامر خاف ضياعه وليس بولى ولاوصى شرعا بانه يجوز له النظر فى أمره والتصرف فى ماله واستحسنه الاذرعى قال الأزرقى كصاحب التعجيز قياسا على أوقاف المسجد اذا لم يكن لها ناظر فانه يجوز لصلحاء الموضع صرفها فى مصارفها ثم قال ابن الصلاح ويجوز له مخالطته فى الاكل وغيره على ما هو الاصلح وله استخدامه بما هو تخريج له وتدريج قاصدا مصلحته ويجوز من غير ذلك مالا يعد لمثله اجرة وماسواه لا يجوز الا باجرة مثله وعبارة صاحب التعجيز فان لم يوجد للطفل ولى اووجد حاكم جائر وجب على المسلمين النظر فى ماله وحفظه وفى المجموع للاخ والعم ونحوهما تعليم الصبى وتأديبه والانفاق عليه فى ذلك من ماله وان لم يكن لهم وصاية وسئل الجمال بن ظهيرة رحمه الله تعالى عما إذا فسدت احوال الناس ولم توجد العدالة المعروفة واذا بطلت ولايتهم تعطلت احوال الايتام فاجاب بانه يحتاط وينظر اقربهم الى العدالة اذا فقدت شروطها او بعضها منهم واقربهم الى الامانة واقلهم تعاطيا لما يخل بالعدالة فيقام على الايتام ويوصى اليه من له الايصاء للحاجة الداعية الى ذلك والامر اذا ضاق اتسع والضرورات تبيح المحظورات اذ لايستغنى عمن يقوم بمثل هذه الامور وسئل ابو شكيل رحمه الله تعالى عما اذا لم يبق الحاكم باحد فى تسليم نفقة الطفل اليهم الا امه لكونها اشفق لكنها لاتصلى مع عموم الفسق فى غيرها حتى الحاكم هل فى التسليم اليها رخصة لعدم عدل فى ذلك الموضع فاجاب بانه لا يبعد ان يسوغ له فى ذلك فانه موضع ضرورة اذ لا غنى عمن يتولى امر هذا اليتيم واذا توقف الحكم فى ذلك على طلب العدل ضاع اه وبهذا كله ان سلم يحمل ما ذكره الاصحاب على غير حالة الضرورات ﴿وسئل﴾ عمن اشترى شيأ فادعى البائع انه لم يكن رشيدا حال البيع فهل يقبل ﴿فاجاب﴾ بقوله قضية كلامهم فى باب القصاص وغيره سماع الدعوى وتصديق المدعى المذكور بيمينه حيث لا بينة اذا ادعى حجر السفه المقارن للبلوغ ولم تتوفر قرائن الحال على تكذيبه ومن ثم قال بعض شراح الوسيط لا تسمع دعواه الا ان صرح بان حجره حجر السفه مثلا فان اطلق الحجر استفصله الحاكم بان يذكر حجرا مستداما من الصبا او طارئا كحجر الحاكم عليه ففى الاول القول قوله لان الاصل بقاؤه الى البيع وفى الثانى القول قول المشترى بيمينه لان الاصل عدمه هذا اذا لم تكن بينة ويقرب من ذلك قول الروضة فى اختلاف الزوجين فى النكاح ولو باع عبدا ثم قال بعد البيع بعته وانا محجور على اى وانكر المشترى فان لم يعهد للبائع ما ادعاه ولا بينة فالقول قول المشترى

فى درجته يجرى الحال فى ذلك كذلك فاذا انقرضوا جميعا كان ذلك وقفا على الاناث من ذرية الواقف ثم على اولادهن وهكذا فاذا انقرضوا جميعا كان ذلك وقفا على مصالح المكان الفلانى وحسبنا الله ونعم الوكيل ثم توفى الواقف عن الثلاثة المذكورين وعن ولدين ذكرين حدثا له بعد الوقف المذكور هما عبد القادر وعبد الكافى فاستحقوا الريع أخماسا ثم توفى يوسف عن ابنين ناصر الدين وأحمد ثم عبد الكريم عن ابنين أبى المكارم وشهاب الدين وتوفى عبد القادر عن ابنين أحمد وعبد الله وتوفى أحمد أخو ناصر الدين عن ابنين تاج الدين وجمال الدين ثم مات عبد الكافى عن غير ولد فاخذ أخوه عبد القادر حصته ثم توفى عبد الغفار عن غير ولد وفى يده خمسا الريع فاخذهما ناصر الدين بن يوسف وأبو المكارم وشهاب الدين بن عبد الكريم وأحمد وعبد الله ابن عبد القادر لاستواء الخمسة فى الدرجة دون ولدى أحمد أخى ناصر الدين ثم توفى ناصر الدين المذكور عن ابنه على الموجود الآن فاخذ حصة أبيه وهى نصف الخمس مع الذى أخذه من خمسى عمه عبد الغفار ثم مات أحمد بن عبد القادر عن غير

يمينه لان الظاهر صحة البيع ونحوه قول ابى زرعة فى الكتابة من تحريره قوله يعنى المنهاج ولو قال كاتبتك وانا مجنون او محجور على قال أى بسفه طارىء أو بفلس فلو كان بصبا او بسفه مقارن للبلوغ لم يحتج لقوله ان عرف سبق ما ادعاه فدل ذلك كله على ما قدمناه ﴿وسئل﴾ سؤالا صورته ذكروا ان السفر بمال اليتيم فى البحر لا يجوز فهل يشمل ما لو كان ببلد وماله بآخر ولا طريق امن الا البحر واليتيم محتاج الى ماله لمؤنته وهل يجوز نقل ماله فى البحر اذا خيف عليه من ظالم او يتعين الاقراض فى كلا الصورتين وللمقترض السفر وهو فى ذمته اذا اقترضه من قاضى بلد المال او من وكيل وليه اذا كان سفره الى بلد اليتيم ليوفى الولى ما فى ذمته ﴿فاجاب﴾ بقوله افتى بعضهم بجواز ركوب البحر حينئذ لان الضرورة دعت الى ذلك واما قرضه من ملىء ثقة فجائز للقاضى مطلقا وحينئذ للمقترض السفر الى بلد اليتيم إذا طلب قاضى بلد اليتيم اشخاصه اليه ولا خفاء ان السفر بماله فى البحر إذا كان آمن من بقائه فى بلد المال تعين على الولى حيث امكن وقد صرحوا بان الحاجة اذا دعت الى شراء مالا بدله منه باكثر من ثمن مثله جاز فاولى هذا لان ذاك فيه تحقق فوات الزائد على ثمن المثل ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه عن قول الانوار يجوز لولى اليتيم ان يضيف من ماله ان لم يكن عليه حيف فى ذلك هل هو معتمد ﴿فاجاب﴾ بقوله هو مفروض فى مخلوط بينه وبينه ليأكلا منه فله ان يطعم عياله منه ويضيف منه بشرط ان لا يكون على اليتيم حيف فى ذلك كما فى فتاوى النووى ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عما فى الانوار عن فتاوى ابن عبدان ان من مات عن يتيم ولا وصى ولا حاكم امين جاز للامين من اقاربه بيع ما له بالمصلحة والغبطة هل هو معتمد ﴿فاجاب﴾ بقوله هو متجه فقد افتى به ابن الصلاح واستحسنه الاذرعى واعتمده غيره وفى المجموع فى الحج ما يؤيده وحينئذ فللامين المذكور النظر فى امره والتصرف فى ماله بالمصلحة ومخالطته فى الاكل بما هو الاصلح له ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عما فى نكت ابن كج لا يجوز للولى ان يوكل فاسقا فى بيع مال محجوره هل هو معتمد ﴿فاجاب﴾ بقوله نعم هو معتمد رعاية لمصلحة المولى عليه وقد ذكروا ان الوكيل حيث جاز له التوكيل انما يوكل أمينا الا ان يعين الموكل غيره وظاهر ان هذا الاستثناء لا يأتى نظيره فى مسئلتنا ﴿وسئل﴾ عمن بلغ ولم يثبت رشده ثم تصرف ومات فادعى الآخذ منه انه رشيد ووارثه انه غير رشيد فمن المصدق منهما ﴿فاجاب﴾ بقوله المصدق الوارث كما افتى به جمع متأخرون وهو متجه اذ الاصل بقاء السفه ولان ارتفاع الحجر عنه انما هو اذا ثبت رشده فحيث لم يثبت كان الحجر باقيا ومن قال الاصل بقاء الرشد يتعين حمل كلامه على من عرف له حالة رشد ثم اختلف فى سفهه فحينئذ يصدق مدعى الرشد لانه الاصل حينئذ وحلف الوارث فى صورة السؤال يكون على نفى العلم بالرشد ﴿وسئل﴾ عما ذكروه فى بيع الولى لمال محجوره نسيئة يتأتى فى إجارة ارضه كذلك وفى اجارة ناظر وقف على معين او جهة ﴿فاجاب﴾ بقوله نعم يتأتى ذلك فى إجارة ارضه لانها بيع منافعها واما إجارة الوقف فحيث اعتبرت المصلحة فى حق المؤجر كان كالولى وإذا لم تعتبر كما إذا كان المؤجر يستحق المنفعة فتصح الاجارة وان جرت من غير غبطة او مصلحة فى حقه ﴿وسئل﴾ عن ولى تحت حجره ايتام شركاء فى مال فاشترى منه لهم شيأ فهل يقع لهم بحسب رؤسهم او بحسب انصبائهم ﴿فاجاب﴾ بقوله الاوجه وفاقا للاصبحى انه إذا لم يفصل ذلك ولا نواه انعقد البيع على السوية بينهم ﴿وسئل﴾ عن قن اشترى قبل بلوغه اتى بالشهادتين والصلاة والصيام هل يحكم باسلامه فيمكن من مس المصحف وحمله وهل تجب زكاة الفطر عنه وهل يصلى عليه إذا مات حينئذ كما افتى به بعض المتأخرين وان كانت امرأة فهل يجوز تزويجها اولا وشراء المسلم اطفال الكفرة من آبائهم وامهاتهم هل يصح اولا للحكم بعتقهم لوقوعهم فى ملك الاصل كما إذا ملك احد المسلمين اصله او فرعه ﴿فاجاب﴾ بقوله مذهبنا انه لا يحكم بالاسلام

ولد فاخذ أخوه عبد الله حصته ثم مات عبد الله المذكور عن ولدين موجودين الآن هما فاضل وعبد الكريم فاخذا ما كان بيد أبيهما ومات شهاب الدين أخو أبى المكارم وخلف ولدين فأخذا ما كان بيد أبيهما فبمقتضى ذلك استوى فى الوجود والدرجة ابنا أحمد بن يوسف مع على ابن ناصر الدين وفاضل وعبد الكريم ابنى عبد الله وابنى أبى المكارم وابنى شهاب الدين أخيه فتمسك ابنا أحمد بالاستواء فى الدرجة مع هؤلاء وطلبا المشاركة فى خمس ريع الوقف الذى كان بيد عبد القادر الآيل الى من ذكر من أصولهم فهل يستحقان من ذلك شيأ أم يمنعان منه نظرا الى أن كل شخص ممن فى درجتهما انما أخذ ما كان بيد أبيه (فاجاب) بانه يقسم ريع الوقف المذكور بعد موت شهاب الدين أخى أبى المكارم على البطن الثالث على عدد رؤسهم أتساعا عملا بقول الواقف ثم على أولاد أولادهم الذكور بالسوية وأما قوله على أن من مات منهم وله ولد أو ولد ولد ذكر أو أسفل من ذلك ذكرا كان نصيبه لولده أو ولد ولده على الحكم المشروح فمحله عند وجود من يساوى الميت لانه أراد بذلك ان

الصادر من حر أو قن قبل البلوغ بان لم يحتلم ولا أكمل خمس عشرة سنة فتجرى عليه أحكام الكفر لكن بالنسبة الى الأحكام الدنيوية فلا يمكن من نحو حمل مصحف إلا ان لم يخش عليه منه ورجى اسلامه بعد بلوغه ولا يزكى عنه زكاة الفطر ولا يصلى عليه إذا مات ومن أفتى من الشافعية بانه يصلى عليه فقد وهم ولا يزوج ان كان امرأة لمسلم الا ان وجدت فيها شروط نكاح الكافرة ولا يصح شراء المسلم الكافر من أصله او فرعه لانه لا يتصور صحة البيع الا من مالك وهذا متى ملكه عتق عليه ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن ولى يتيم بيده مال لليتيم والولى والمال ببلد غير البلد التى بها اليتيم فهل يجوز للولى المذكور المسافرة فى البحر عند غلبة السلامة فى البحر اذا كان يخاف على المال الذى بيده فى البلد الذى يريد السفر منها لو ترك المال فيها أم لا فقد سئل محمد بن عمر باقضام مفتى عدن عن قول الفقهاء ان السفر بمال اليتيم فى البحر لا يجوز فلو كان اليتيم ببلد وماله بآخر ولا طريق آمن الا البحر واليتيم محتاج لماله فهل يجوز للولى أن يأذن لشخص فى نقل مال اليتيم فى البحر ليوصله اليه فى بلد اليتيم وهل يجوز نقل مال اليتيم هذا فى البحر اذا خيف عليه فى البلد الذى هو فيها من ظالم ويقال بجواز اركابه البحر والحالة هذه او يمتنع أو يتعين الاقراض فى الصورتين ويجوز للمقترض السفر وهو فى ذمته اذا اقترض من ولى اليتيم أو وكيله او من قاضى بلد المال اذا كان سفره الى بلد اليتيم ليوفى الولى مال اليتيم الذى فى ذمته فأجاب بانها اذا دعت الضرورة الى ركوبه فى البحر جاز اذ الضرورات تبيح المحظورات وأما قرضه من ملىء ثقة فجائز للقاضى مطلقا وأما غير القاضى فلا يجوز أن يقرض مال الصبى إلا لضرورة كالسفر والنهب وحينئذ يجوز للمقترض المسافرة الى بلده اليتيم ليوفى ماعليه من القرض ثم قال ولا خفاء انه اذا كانت المسافرة بماله فى البحر آمن من بقائه فى بلد المال تعين على الولى المسافرة به حيث أمكن ذلك والحالة هذه وقد صرحوا بانه اذا أرهقت الحاجة الى شراء مالابد لليتيم منه باكثر من ثمن مثله جاز للولى شراؤه له بذلك فاذا جاز للولى مع تحقق الزائد على ثمن المثل فالمسافرة به فى البحر مع ندرة خوف الفوات أولى بالجواز عند الضرورة والله أعلم اه جوابه فهل مسئلتنا من هذا القبيل أولا وهل ما قاله معتمد اولا أفتونا جزاكم الله خيرا فالمسئلة واقعة واليكم أحكامها راجعة لاعدمكم المسلمون ﴿فاجاب﴾ رضى الله تعالى عنه بقوله معنى قول الفقيه المجيب رحمه الله وشكر سعيه اذا دعت الضرورة الى ركوبه فى البحر الخ انه ان لم يوجد فى البر طريق آمنة يسافر به فيها وتعذر ابقاؤه فى البلد لخوف نهب أو نحوه واضطر اليتيم الى مجىء ماله اليه للانفاق عليه منه لتعذره من غيره فلا شك فى جواز السفر حينئذ فى البحر الذى تغلب فيه السلامة وكلامهم مصرح بذلك فى بابى الايصاء والوديعة وغيرهما ومنه أنه يجوز للولى تغييب مال المولى اذا سلم به من نحو ظالم وكذا اعطاء بعضه له لسلامة باقيه ونحو ذلك من الضرورات التى تبيح المحظورات أما اذا كان البر آمنا فلا يجوز السفر به فى البحر مطلقا وان كان مصروف البحر أقل لانه لا ضرورة بل ولا حاجة فى ركوب البحر به حينئذ وكذا اذا لم يتعذر ابقاؤه فى البلد لوجود أمين بها حيث لا قاضى امينا بها يكون عنده وترقب خوف عليه بفرض موت الامين لا نظر اليه لانا لا ننظر للمستقبلات المبنية على التوهمات سيما والخوف فى البحر موجود حالا وفى الايداع للامين موجود مآلا والخوف الحالى مقدم على المآلى كما صرحوا به وكذا اذا تعذر ابقاؤه فى البلد ولم يضطر اليتيم لاحضاره لبلده ووجد موسر ثقة يقترضه بشرطه لانتفاء الضرورة حينئذ الى السفر به فى البحر هنا ايضا فان لم يوجد مقترض كذلك او وجد ولم يجز اقراضه وخيف عليه فى البحر فى البر وخيف على ابقائه فى البلد فقد تعارض فى هذه الصورة مخوفات متعددة خوف البحر وخوف البر وخوف الابقاء فى البلد فان زاد خوف البلد والبر على خوف البحر فان كانت السلامة فيه اغلب منها فيهما وكان الخوف

يبين ان قوله ثم من بعدهم على اولادهم ثم على اولاد أولادهم الذكور من كل طبقة بطنا بعد بطن ونسلا بعد نسل إنما هو بالنسبة الى حجب الاصل لفرعه وإن الترتيب الذى ذكره بثم ترتيب افراد لا ترتيب جملة فاذا مات الاخير من أى طبقة كان نقضت القسمة المتقدمة ولم تختص ولده بنصيبه وإنما تكون الغلة للطبقة التى تليها على حسب ماشرطه الواقف من تسوية وتفضيل وصار تقرير الكلام على ان من مات منهم وله ولد أو ولد ولد ذكرا انتقل نصيبه لولده أو ولد ولده دون من هو فى طبقة ابيه أو جده حتى لا يحرم الفرع فى حياة من يساوى اصله وقد زال هذا المعنى فى موت الاخير (سئل) عن واقف شرط فى وقفه ان لا ينزل أحد من مستحقيه عن وظيفة وان من نزل عنها يقرر ناظره فيها غير النازل والمنزول له فهل الاسقاط يقوم مقام النزول أم لا (فاجاب) بانه من أسقط حقه من وظيفته لغيره فقد نزل له عنها اذ المعتبر مدلول النزول لا لفظه (سئل) عن رجل وقف وقفا وشرط ان يدخل فيه من شاء ويخرج من شاء ويزيد فى الشروط والاستحقاق ما يرى زيادته وينقص ما يرى نقصه وان يفعل ذلك كلما بداله وايس

ناجزا فى السكل لامترقبا احتمل أن يقال فى هذه الحالة بجواز السفر فى البحر لانا علمنا من كلام الائمة فى التعييب واعطاء البعض المذكورين آنفا انهم راعوا أخطر الضررين فليراع الاخطر فى مسئلتنا وإذا روعى فيها جاز السفر به فى البحر لما تقرر أن البر والبلد اخطر منه بخلاف مالو استوى خطر الثلاثة فلايجوز البحر لان ايثاره على نظيريه ترجيح من غير مرجح لاسيما والاصحاب اى أكثرهم مصرحون بحرمته فلا يخرج عن كلامهم إلا عند الضرورة كما فى الحالة الاولى او عند القريب من الضرورة كما فى الحالة الثانية وأما الثالثة فلم يوجد فيها ذلك فبقيت الحرمة فيها على أصلها هذا حاصل مايظهر فى هذه المسئلة فيجب على الولى أن يجتهد ويراعى الاقسام الثلاثة ويعمل بما قلناه فى كل قسم منها وكلام الفقيه المجيب منزل على مافصلته وإن كان فيه مناقشة لانه عبر عند الضرورة بالجواز وعند كون البحر آمنا بالوجوب واللائق بل الصواب عكس ذلك هو الوجوب عند الضرورة والجواز عند غيرها فتأمل ذلك وفيه مناقشة اخرى وهى قوله آخرا فالمسافرة به فى البحر مع ندرة خوف الفوات أولى بالجواز عند الضرورة فصرح هنا بالجواز فى الحالين مع ما قدمه من الجواز عند الضرورة والوجوب عند عدمها وهذا عجيب وأعجب منه تعبيره هنا بأولى إذ كيف يتعقل انه عند ندرة الفوات أولى بالجواز عند الضرورة لكن هذا يؤيد أنه اراد بالجواز عند الضرورة حقيقته وبالوجوب عند عدمها حقيقته أيضا وليس هذا كالذى قبله مرادا للفقيه وان أوهمته عبارته فتأمل ذلك فانه مهم ثم رأيت الكمال الرداد شارح الارشاد أفتى بمايوهم خلاف ماذكرته وذكره باقضام فانه سئل عن نحو ماسئل عنه باقضام فقال فى جوابه الوجه فى الصورة المذكورة مع غلبة السلامة فى البحر قرض ماله ممن يجوز اقراضه للضرورة ويسافر المقترض فى البحر الى بلد طفل الامين إذا لم يكن عليه وصى اذ ذلك من الضروريات ثم نقل عن الشافعى رضى الله عنه أنه استدل بان عائشة رضى الله عنها كانت تبضع باموال بين أخيها محمد رضى الله عنهم فى البحر قال البلقينى وهذا يدل على خلاف مارجحه الشيخان من منع السفر فى البحر وإن غلبت السلامة اه وقد قدمت أن المعتمد الذى عليه أكثر الاصحاب ماعليه الشيخان من منع السفر فى البحر وان غلبت السلامة ثم ماأفتى به الكمال من تعين الاقراض له وجه ان وجد ملىء ثقة طيب المال غير مماطل له فى بلده مال يفى بما اقترضه لو فرض هلاكه مع ما اقترضه فى البحر فاذا وجد هذا فتعين اقراضه وجيه وأما اذا اختل شرط من ذلك فالوجه ماقدمته من التفصيل وفى فتاوى السبكى فى باب القضاء أنه لم ير نقلا فيما اذا تحقق ان المبذول فى عقار اليتيم دون القيمة ولم يجد راغبا باكثر ودعت حاجة اليتيم الى البيع للاكل مثلا ولم يجد من يقترض منه عليه قال والأقرب انه اذا فرض ذلك وحقت الحاجة الجواز ويأتى مثله فى البيع على المدين اذا طالب الغريم ولم يجد طريقا غيره اه ويوافقه قول الاذرعى فى توسطه فى الكلام على بيع مال المفلس بثمن مثله انه لو كان ماله مما يسرع فساده كالرياحين والبقول ونحوها فيظهر جواز بيعها بدون ثمن مثلها اذا لم يجد من يشتريها به لئلا تتلف جملة ورأسا اه وهذان ظاهران مما قدمته من التفصيل ﴿ وسئل ﴾ بما لفظه سئل بعض المفتين عما اذا كان كتاب لجماعة وفيهم محجور عليه فهل يجوز لاحد مطالعة الكتاب باذن بعض الشركاء من اجازة حيث لاضرر وان قلتم لايجوز فما الفرق بين هذه المسئلة وبين مانقل عن الجوينى من انه يجوز دخول الدار المشتركة باذن بعض الشركاء فاجاب رحمه الله تعالى فقال يجوز لكل واحد من الشركاء مطالعة الكتاب المشترك بشرط سلامته والخوف عليه من الارضة والتراب والغبار وخوف الفساد ولا يجوز لاجنبى أن ينظر فى الكتاب الا باذنهم والحالة هذه والله تعالى اعلم اه جوابه فهل ياشيخ الاسلام بل آخر الائمة الاعلام ما اجاب به هذا العالم صحيح معتمد اوضحوا لنا القول فى هذه المسئلة جزاكم الله تعالى الف خير ﴿ فاجاب ﴾ بقوله

الذى

لغيره ممن يؤول اليه النظر والاستحقاق فعل ذلك ولا شىء منه وانه أخرج ولده محمدا بحيث أنه لامدخل له فى ذلك ولافى شىء منه بوجه من الوجوه ولا بسبب من الاسباب فى حالة من الحالات وان الواقف المذكور بعد ذلك قال جعلت لوالدتى فلانة ان تدخل من شاءت وتخرج من شاءت فادخلت ولده محمدا المذكور فهل لها ادخاله فى الوقف المذكور أم لا (فاجاب) بانه متى حكم بالوقف المذكور من يرى صحته فلوالدة الواقف ادخال ولده محمد فى الوقف فاذا أدخلته فيه استحق من ريعه ما شرط له كما كان للواقف ادخاله فيه ولو أدخله لاستحق لما شرطه لنفسه بلفظ وأن يفعل ذلك كلما بدا له إذ لفظ كلما يقتضى أن للواقف تكرار كل من الادخال والاخراج والزيادة والنقصان ويشمل جواز ادخاله ولده محمدا فى وقفه بعد اخراجه منه والدليل على ماذكرناه ان لفظة من فى قوله جعلت لوالدتى فلانة أن تدخل من شاءت عامة فيمن يعقل من الذكور والاناث والاحرار والارقاء لانها اسم موصول فكأنه قال جعلت لوالدتى فلانة ان تدخل فى وقفى كل انسان شاءت ادخاله وقد أدخلت ولده المذكور خصوصا ولفظه المذكور عام وقد تأخر عن

الذى ذكروه أن الشريك بالنسبة الى المال المشترك كالاجنبى بالنسبة اليه فلا يجوز له أن يأذن لاحد فى دخول الدار المشتركة بغير اذن جميع شركائه ومانقل عن الجوينى مما يخالف ذلك ضعيف فحينئذ لايجوز لاحد المطالعة فى الكتاب المذكور مالم يكمل المحجور عليه ويأذن كبقية الشركاء والخوف عليه من نحو الارضة لايجوز لغير الولى ذلك على أنه يندفع بغير المطالعة فلا ضرورة اليها وعلى السائل وفقه الله الفحص والتنقير عما يجده من الفتاوى الصادرة ممن لم يتاهل للنظر فى كلام الاصحاب بل يكتفى بمجرد كلام يجده لبعض المتأخرين وهذا لا يجوز كما صرح به النووى رحمه الله حيث قال لايجوز لمن لم يتأهل الافتاء بما يجده فى الكتب وان رأى ذلك الحكم فى عشر كتب فاكثر لان تلك الكتب كلها قد تكون ماشية على طريقة ضعيفة اه والله أعلم ﴿وسئل﴾ عن شخص اشترى من آخر أرضا ومات المشترى وهى بيد البائع ولهذا المشترى ولد سفيه وله زوجة أقامها عليه أبوه وحجره لها فمات هذا الولد وله أولاد من هذه الزوجة فاقامها عليهم أيضا جدهم المشترى المذكور بعد موت والدهم وحجرهم لها ومات وهذه الارض بيد بائعها فعمدت هذه الزوجة الى انسان من ذوى الشوكة وجعلت له على خلاص هذه الارض من بائعها المذكور جميع مايتحصل فيها من الغلة مدة ثلاث سنوات لكون ان بائع الارض المذكورة متغلب عليها والمشترى يضعف عن الاستخلاص منه فقام هذا الانسان على هذا البائع ورفع الى ذى سلطان له قدرة على انتزاع الارض منه بالحق وانتزعها منه واستقل بغلتها سنة فقط فمات الزوجة فقام الاولاد على هذا الانسان وطالبوه بالغلة التى أخذها من هذه الارض ومنعوه من السنتين اللتين تأخرتا له من الجعالة فهل لهم هذا أم لا وهل هذه الجعالة صحيحة أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله حيث كان لام الاولاد ولاية عليهم بوصاية من الجد أو نيابة من الحاكم وعلمت أن الارض لاتتخلص من بائعها الا بما فعلته مع ذلك الانسان وكانت الغلة معلومة بينها وبينه بان وصفتها له باوصاف السلم استحق ذلك الانسان تلك الغلة أوقدرها فى مدة السنين الثلاث وان لم تكن الغلة معلومة لذلك استحق عليها من مال الاولاد اجرة مثله واما ان كانت لاولاية لها عليهم فيستحق عليها اجرة المثل من مالها وفيما اذا استحق أجرة المثل من مال الاولاد يقاصصهم بما استغله من أرضهم ان وجدت شروط التقاص والارد اليهم غلتهم ورجع عليهم باجرته وفيما اذا أستحقها من مال الام يتعين عليه ردالغلة ورفع يده عن الارض ويرجع عليها باجرته ﴿وسئل﴾ عن الام والجدة اذ كانت وصية أو قيمة على أولادها وباعت عليهم مالا من غير ثبوت حاجة ولاغبطة ولاثمن مثل لدى حاكم شرعى أوأخلت بواحد من الثلاثة المذكورين فهل هذا البيع صحيح ويسجل عليه القاضى لشفقتها عليهم كبيع الاب أو الجد اذا باعا على أولادهما أم غير صحيح لكونها وصية أوقيمة فلابد من ثبوت ما ذكر أعلاه واذا بلغ الولد وادعى على أبيه أوجده أنه باع ماله بغير غبطة أو حاجة أوبدون ثمن المثل فقالاله بل بعنا بغبطة اوحاجة مثلا فاذا قلتم القول قولها مع يمينهما فاذا ماتا وادعى الولد على المشترى بما ذكر فهل يحلف المشترى كحلف أبيه أوجده انهما باعا عليه بعد ثبوت الحاجة والغبطة أو ما يكون الحكم فى ذلك واذا انتقل المال من واحد الى عشرة مثلا فهل للولد هذه الدعوى على كل واضع أو لمن هو تحت يده يوم الدعوى ﴿فاجاب﴾ بقوله الذى اعتمده بقاء كلامهم على اطلاقه من ان غير الاب والجد من الوصى او القيم ولو اما لايسجل القاضى بتحويبعه الاان ثبت عنده مسوغه الشرعى ولا يكتفى بقوله فى ذلك وليس فى تعليلهم اغتفار ذلك فى الاب والجد بالشفقة مايقتضى ان الام الوصية مثلا كذلك لان ذلك التعليل لا ينظر للشفقة فحسب بل الى كونها من كامل العقل والتصرف فالعلة مركبة فتخرج الام لان شفقتها مع نقص عقلها وتصرفها

اخراج ولده الخاص ومذهب الحاكم بالوقف ان العام المتأخر ناسخ للخاص المتقدم (سئل) عن امرأة وقفت وقفا وعينت مصارفه ثم قالت فان فضل بعد ذلك شىء صرف لمن يوجد من معتقات الواقفة على مايراه الناظر فان لم يوجد من معتقاتها صرف ما تعذر فى مصارف الحرم النبوى يصرف لكل من المذكورين اعلاه مايستحقه من ريع الوقف على أن من مات منهم رجع نصيبه الى ولده ونسله وعقبه تحجب الطبقة العليا السفلى فان توفى واحد عن غير ولد ولا نسل صرف ما كان يستحقه الى من هو فى درجته من المستحقين فهل تدخل أولاد معتقات الواقفة فى قولها على ان من مات الخ بحيث يقدمون بعد أصولهم على الحرم النبوى ام لا يدخلون والحرم مقدم عليهم ويكون قول الواقفة على أن من مات الخ محمولا على اولاد غير المعتقات واذا قلتم بدخولهم وآل الحال الى موت شخص من نسل المعتقات عن غير ولد وترك أخا وأنفارا متفرقين من نسل المعتقات بعضهم مساو للميت فى الدرجة وبعضهم اعلى وبعضهم اسفل فهل يفوز أخوه بحصته أم يشاركه فيها من يساويه فى الدرجة وان لم يكن اخاه (فاجاب) بان

معتقات الواقفة التي جعلت عدم وجودهن شرطا لصرف فاضل ريع وقفها لمصالح الحرم النبوي لامدخل لاحد من ذريتهن في ريع الوقف في حالة من أحواله لايتردد فيه من اطلع على المصارف المذكورة فيصرف فاضل الريع عند عدم تلك المعتقات لمصالح الحرم النبوي فقولها على ان من مات الخ راجع الى المذكورين قبل الجملة الشرطية من ارباب الوظائف فاذا مات شخص منهم عن غير ولد وترك أخا وانفارا منفردين من مستحقي الوقف بعضهم مساو لهم في الدرجة وبعضهم أعلى وبعضهم اسفل صرف نصيبه الى اخيه ومن هو في الدرجة ولا شيء منه للاعلى ولا للاسفل (سئل) عن أيام المساحة الجاري بها العادة في المدارس في ايام واقفيها اذا لم يذكروها هل يجوز للناظر أن يقطع معلوم المستحق في تلك الايام وهل ينزل لفظ الواقف على غير تلك الايام (فاجاب) بانه لايجوز للناظر أن يقطع من معلوم المستحق شيأ بسبب بطالة تلك الايام وينزل لفظ الواقف على غير ايام المسامحة التي جرت بها العادة في زمنه اذ من قواعدنا المقررة أن العادة محكمة (سئل) عن شخص توفي عن زوجة وأخ وترك عقارا

لايعول عليها فوجب أن لا تلحق بالاب لوضوح الفرق بينهما وبهذا يتضح ضعف بحث بعضهم الحاقها به والدعوى على المشتري من الاب والمشتري منه وهكذا كهي على الاب وله الدعوى على كل من وضع يده على المبيع ﴿وسئل﴾ رضي الله تعالى عنه ماحكم معاملة من بلغ وهو مصلح لدنياه فقط ﴿فاجاب﴾ بقوله حكمه انه لا تصح منه العقود المالية كالبيع والشراء ونحوها كالشهادة والولاية على الغير كبنته في نكاحها وغير ذلك من الفروع التي ذكروها والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضي الله تعالى عنه بما لفظه مامعنى قولهم في شرح قوله وان تبرم استأجر أنه لو طلب الولي من القاضي انه يفرض له اجرة لم يجب هل المانع من الاجابة صورة الفرض دون صورة الاستئجار ام المانع دوام ولايته حتى يكون عزله والفرض له بعده سائغ ولايحتاج الى صورة الاستئجار أم مجرد الفرض كاف ﴿فاجاب﴾ بقوله ماذكره السائل فيه غموض ويتضح جوابه بنقل كلامهم على وجهه وهو انه اذا تبرم الولي بحفظ مال موليه والتصرف فيه جاز له أن يستأجر من يتولاه باجرة المثل فأقل من مال موليه ولايجوز له أن يقرر منه لنفسه شيأ لانه حينئذ يكون متهما تهمة قوية في فرضه لنفسه وان كان ابا اوجدا بخلافه في توليه لطرفي البيع مثلا من نفسه له وعكسه وجاز له ان يرفع الامر الى القاضي لينصب قيما لذلك ولو باجرة اذ لاتهمة حينئذ بوجه فان رفع اليه ليقرر له اجرة فاطلق الاكثرون انه لايقررها له وان كان فقيرا ووجه بانه متهم في الرفع هنا أيضا فلم يلتفت اليه القاضي لكن حمله جمع محققون كالغزالي وابن الصلاح وسبقهما اليه الماوردي قال البارزي وهو المختار وعليه العمل على ما اذا وجد متبرعا فان لم يجد متبرعا أجابه وقرر له أجرة وقدرها القاضي بما يليق بحاله وعمله لان له الاستئجار فله ان يطلب الاجرة لنفسه حيث انحصر الامر فيه هذا كله حيث لم يعزل نفسه أما اذا عزل نفسه فيجب على القاضي أن يتسلم المال منه ثم ينصب له من يراه باجرة او بدونها بحسب المصلحة هذا كله فيما اذا تبرم من غير ان يشتغل بحفظ مال المولى او بتنميته بالتصرف فيه عن كسبه الذي يكفيه أما اذا اشتغل به عن ذلك فله اذا كان غير قاض وكان فقيرا أو مسكينا أخذ الاقل من كفايته وكفاية ممونه أي أقل أنواع كفاية ذلك فيما يظهر ومن أجرة عمله ولا يضمن بدل ماأخذه لانه بدل عمله كالامام اذ أخذ الرزق من بيت المال نعم ان نقص أجر الاب والجد والام اذا كانت وصية عن نفقتهم وكانوا فقراء تمموها من مال محجورهم لانها اذا وجبت بلا عمل فمع العمل اولى فاندفع ما للاسنوي وغيره هنا من الاعتراض فان قلت لم جوزوا له هنا الاستقلال بالاخذ من غير اذن القاضي بخلافه فيما مر في صورة التبرم قلت يفرق بان هذه حالة ضرورة فالتهمة فيها ضعيفة جدا لان شغله بمال موليه عن كسبه الذي يكفيه شاهد له بأنه انما أخذ مااضطر اليه ومن ثم اشترطنا كونه فقيرا بخلاف المتبرم فانه لم يضطر للاخذ فلم نمكنه من الاخذ بنفسه بل أمرناه بالرفع للقاضي فان رأى متبرعا غيره استعمله والا فرض له كما مر بسطه هذا حاصل كلامهم في هذا المحل مع توضيحه وتقريره فعلى السائل نفع الله به أن يتأمله حتى تزول عنه تلك الترديدات المنبئة عن انه لم يتحرر له من كلامهم شيء يرجع اليه او عن انه لم يتأمله اذ كيف يتردد بين الفرض والاستئجار مع ان الفرض هو الاستئجار كما صرحوا به في قولهم الذي ذكره ان يفرض له اجرة ففرض الاجرة لايتصور ان يكون بغير استئجار واما قوله ام المانع دوام ولايته فجوابه ان ماقررناه صريح في ان المانع من اجابته ليس هو دوام ولايته بل اتهامه في طلبه الفرض لنفسه مع وجود متبرع غيره ومن ثم لو لم يوجد متبرع غيره فرض له الاجرة كما تقرر فعلمنا ان دوام ولايته لادخل له في المنع بمجرده لانه اذا لم يجد متبرعا غيره يفرض له الاجرة مع دوام ولايته ولايحتاج الى عزله ثم توليته باجرة لان هذا بالعبث اشبه وقوله ولايحتاج الى صورة الاستئجار الخ مبنى

على مافهمه من تغاير الفرض والاستئجار وليس كذلك كما تقرر (وسئل) رضى الله تعالى عنه عما اذا شهدت بينة بان فلانا بالغ بالسن وبينة أخرى بانه لم يبلغ به أو بان عمره ثلاث عشرة سنة فهل تكون من شهادة النفى أولا وهل يفرق بين الصورتين وان قيل هذا فما صورة شهادة النفى المقبول وغيره (فاجاب) بقوله الذى صرحوا به انه لابد فى الشهادة بالبلوغ بالسن من كون الشاهدين خبيرين وانه لابد من ذكرهما لعدد السنين لاختلاف العلماء فى سن البلوغ فحينئذ اذا تعارضت بينتان فان كانت احداهما خبيرة به دون الاخرى قدمت الخبيرة على الاخرى وكذا اذا أطلقت احداهما وعينت الاخرى فقدم المعينة على المطلقة وان كانتا خبيرتين وعينتا كان قالت واحدة سنه خمس عشرة سنة وقالت الاخرى سنه أربع عشرة سنة قدمت الاولى لان معها زيادة علم بكونها ناقلة عن أصل بقاء الحمل فى البطن والاخرى مستصحبة لبقائه فيها والناقلة مقدمة على المستصحبة كما صرحوا به نعم ان عينت زمنا للولادة بأن قالت ولد وقت كذا وقالت الاخرى شاهدنا أمه فى ذلك الوقت وهى غير والدة تعارضتا وتساقطتا وبما تقرر علم أن ماذكره السائل نفع الله به من شهادة البينة بأن فلاناً بالغ بالسن غير مقبولة وكذا شهادة البينة الأخرى أنه غير بالغ بالسن لما تقرر أنه لابد من ذكر عدد السنين وهذا من صور شهادة النفى غير المقبول وان بين من لم يبلغ بالسن وعمره ثلاث عشرة سنة فرقا اذ الاولى غير معينة للسنين فلا تقبل وان لم يعارضها بينة أخرى والثانية معينة لها فتقبل مالم تعارضها بينة أخرى كما قدمته وصورة شهادة النفى المقبول هنا ماذكرته من ان تعين بينة وقتا للولادة وتقول الاخرى شاهدنا أمه فى ذلك الوقت غير والدة فهذا نفى محصور فتقبل بمعنى أنه تلغى البينة الاخرى لما تقرر من تعارضهما

(باب الصلح)

(وسئل) رضى الله تعالى عنه فى رجلين تصالحا على انكار ثم أقر بعد الصلح أنه لم يبق له عنده شىء وأبرأه فهل ينفذ الاقرار والابراء مطلقا أم فيه تفصيل بينوا ذلك مع بسط الجواب فيه فالحاجة داعية اليها (فاجاب) رضى الله تعالى عنه عبارة الام للشافعى رضى الله تعالى عنه فى الصلح على الانكار واذا كان المدعى عليه منكرا فالصلح باطل وهما على أصل حقهما ويرجع المدعى الى دعواه والمعطى بما أعطى وسواء اذا ألغينا الصلح قال المدعى قد أبرأتك مما ادعيت عليك أولم يقله من قبل انما أبرأه على أنه يتم له ماأخذه منه وليس هذا بأكثر من ان يبيعه البيع الفاسد فاذا لم يتم له للفساد رجع كل واحد منهما عن أصل ملكه كما كانا قبل ان يتبايعا اه وهو صريح فى أنه لاأثر لقول المدعى بعد الصلح الفاسد قد أبرأتك لما علل من انه انما أبرأه على ان يتم له ما أخذه منه أى ولم يتم له ذلك لان المدعى لايملك ماأخذه بالصلح الفاسد بل يرجع عليه به المدعى عليه وهو انما أبرأ على ظن سلامة ماقبضه له ولو ظن انه لم يسلم له لم يبرئه فاذا لم يسلم بان فساد ابرائه فيبقى دينه بحاله وجرى على هذا الذى فهم من هذا النص الماوردى فقال اذا صالح مع الانكار من الالف على خمسمائة وأبرأه من الباقى لم يبرأ ولزمه فى الحكم ردما قبض حتى لو اقام بالالف بينة عادلة كان له استيفاء جميعها لان الابراء كان مقرونا بملك ماصالح به فلما لزمه رده لعدم ملكه بطل ابراؤه لعدم صفته كمن باع عبدا بيعا فاسدا فاذن لمشتريه فى عتقه فاعتقه المشترى باذنه لم يعتق لان اذنه كان بملك العوض فلما لم يملكه بالعقد الفاسد لم يعتق عليه اه وجرى على ذلك المتولى ايضا مع زيادة فقال لو قال بعد الصلح برئت من الحق اوكان المدعى عينا فقال قد ملكتكها فله العود الى الدعوى لان اعترافه على تقدير سلامة العوض له كما لو قال لمكاتبه بعد قبض النجوم انت حر ثم خرجت مستحقة يرد الى الرق على النص لان اعترافه على تقدير سلامة العوض له ولم

فباع الاخ حصته منه لشخص وشهدت بينة لدى حاكم شافعى بجريان ملك العقار فى ملك مورثهما الى حين وفاته ثم بجريانه فى ملكهما الى حين صدور البيع وحكم بموجب ذلك ثم أقام شخص بينة على ان المورث وقفه على نفسه ايام حياته ثم من بعده على جهات عينها من مدة كذا سنة فهل حكم الشافعى متضمن لالغاء الوقفية أم لا (فاجاب) بان حكمه متضمن لالغاء الوقفية ومانع للمخالف من الحكم بصحتها ولا يؤثر فيه عدم علمه بالوقف حال حكمه (سئل) عن ناظر وقف اجره مدة باجرة حالة واذن فى دفعها للمستحق فدفعها له المستاجر ثم مات المستحق فى اثناء المدة واستحق ريع الوقف غيره فهل له مطالبة المستاجر باجرة مدة استحقاقه وهل يضمنها الناظر للمستحق أم لا بل يرجع بها المستحق على تركة القابض أم لا (فاجاب) بانه لاشىء على المستأجر ولاضمان على الناظر وان أقبضها للمستحق خلافا لبعضهم فقد قال ابن الرفعة للموقوف عليه أن يتصرف فى جميع الريع لانه ملكه فى الحال اه ولانا حكمنا بالملك ظاهرا فى المقبوض للموقوف عليه وعدم الاستقرار لاينافى جواز التصرف كما

يسلم فان قال بعد الصلح ابرأتك فان كان يعتقد صحة الصلح لم يكن له حكم كمسئلة الكتابة وان كان يعتقد الفساد صح الابراء وكذا لو قال بعد الصلح وهبتها منك وكان المدعى عينا وقال قبلت فان اعتقد فساد الصلح صحت الهبة والالم يكن لها ولا للابراء حكم اه وحاصله انه تارة يأتى بعد الصلح بما يحتمل الاقرار والانشاء كقوله برئت من الحق وملكت العين فلا تحصل البراءة ولا الملك قياسا على مسئلة الكتابة السابقة وتارة يأتى بما هو صريح فى الابراء والملك كابرأتك وملكتك فان علم فساد الصلح صحا لانه لم يأت بهما على ظن شيء وان جهل فساده فسدا لانه اتى بهما على ظن انه يسلم له ماصالح به فلما لم يسلم له بان عدم صحتها ثم تفصيله المذكور فى ابرأتك وملكتك انما يتمشى على قول شيخه القاضى وصاحبه البغوى وغيرهما فى الرهن ونظائره على ظن الوجوب انه فاسد واعتمده البلقينى أما على المعتمد الذى صححه النووى فى الرهن تبعا للشيخ ابى محمد وولده الامام والغزالى من الصحة قال الامام وقول القاضى بالفساد غلط فالقياس صحة الابراء والتمليك فى أبرأتك وملكتك مطلقا وهو الوجه واما مامر عن المتولى فى برئت فقياس مامر فى مسئلة الكتابة يقتضى انه المعتمد والفرق بينه وبين أبرأتك ان برئت وانت حر كل منهما محتمل للاقرار والانشاء بل برئت صريح او كالصريح فى الاقرار لكن القرينة الظاهرة صرفت ذينك عن الانشاء ومحضتها للاقرار على ان ظن ان لاشيء له فاذا بان بقاء حقه بان ان اقراره لم يصادف محلا وأما أبرأتك وملكتك فهما صريحان فى الانشاء والقرينة وان قويت لاقوة لها على صرف اللفظ الصريح فى معنى إلى غير ذلك المعنى فعملا بما فى معناهما من افادة الابراء والملك سواء ظن صحة الصلح ام لا وبهذا يتبين ان مامر عن النص وكلام الماوردى انما يأتى على كلام القاضى الضعيف ويؤيد ذلك ان البلقينى ايد كلام القاضى بذلك النص وان ماذكره الماوردى بقوله كمن باع الخ فيه نظر وان القياس العتق لصحة الاذن ومصادفة الاعتاق الملك باللفظ الصريح بخلافه فى مسئلة الكتاب السابقة اما إذا لم يوجد الابراء صريحا بل ضمنا كأن يقتصر على قوله صالحتك من الالف على خمسمائة فظاهر انه لايبرأ فى الظاهر وكذا الباطن ان اشترطنا القبول من بقية الالف إذا بان بعد ذلك ثبوتها باقرار وبينة لان الابراء هنا انما كان فى ضمن الصلح فاذا فسد فسد الابراء تبعا له بخلاف ماإذا زاد على ذلك بان قال صالحتك من الالف على خمسمائة وأبرأتك من الخمسمائة الاخرى فالابراء هنا وجد مستقلا فيكون صحيحا ولا نظر لتبعيته للصلح لان شأن التابع ان لا يمكن استقلاله بنفسه مع وصف التبعية وهذا مع كونه تابعا فى هذه الصورة يمكن استقلاله بنفسه فائر فى مدلوله وان فسد ماسبقه من الصلح هذا هو الذى يتجه فيما قررته تبعا للسبكى وان قال البلقينى رضى الله تعالى عنه نصوص الشافعى رضى الله تعالى عنه فى الكتابة والصلح وغيرهما تدل على أن بانى الامر فى نحو ذلك على مااعتقده مخالفا لما فى الباطن لايؤاخذ به اه ووجه رده ان هذا البانى تارة يعذر فى بنائه بان يأتى بصيغة للقرينة دخل فى تخصيصها فلايؤاخذ وتارة لايعذر بان يأتى بما لاتؤثر فيه القرينة فيؤاخذ كما سبق ايضاحه وقد جرى فى الانوار على انه لافرق بين برئت وأبرأتك فقال لوصالح من الانكار ثم قال برئت من الحق أو أبرأتك عنه أوكان المدعى عينا فقال ملكتها فله العود إلى الدعوى ولا مؤاخذة بالاقرار للعلم بانه مستند إلى ماجرى اه وقد علمت مما تقرر انه صحيح إلا ماذكره فى أبرأتك لما مر من صحة الابراء حيث وجدت هذه الصيغة مطلقا ولا ينافى ذلك قول الاذرعى إذا لم يصح الصلح على الانكار فالمدعى عليه يرجع الى العوض الذى دفعه ولايبرأ بذلك اى بابراء المدعى له سواء صرح بالابراء اولم يصرح فانه وان صرح فانه انما أبرأه ليسلم له العوض ولم يسلم له فبطل الابراء هكذا رأيته مجزوما به فى طريقة العراقيين واورده فى الذخائر عن المذهب اه ووجه عدم

منافاته

نصوا عليه فى كتاب الزكاة فيما اذا أجر دارا سنين وقبض الاجرة فحكموا بالملك فيها وأوجبوا زكاتها بمجرد مضى الحول الاول على أصح الطريقين وان كان لايلزمه الا زكاة مااستقر على الاظهر وكما حكموا بان الزوجة تملك الصداق وتتصرف فيه جميعه قبل الدخول وكذلك فى الموصى له بالمنفعة مدة حياته إذا أجر الدار وقبض أجرتها وتصرف فيها ويرجع المستحق بحصته من الاجرة المسماة فى تركة القابض (سئل) عن ريع الوقف المنقطع الآخر إذا لم يكن للواقف أقارب أو كان واقفه الامام ووقفه من بيت المال لمن يصرف (فاجاب) بانه يصرف فى مصالح المسلمين كالفقراء والمساكين بحسب مايراه الحاكم (سئل) عمن وقف على أولاده واحدا كان أو أكثر ذكرا كان أو أنثى بينهم بالفريضة الشرعية ثم على أولاد أولاده كذلك ثم على أولادهم وأنسالهم وأعقابهم على أن من توفى منهم عن غير نسل عاد نصيبه إلى من هو فى درجته من أهل الوقف فان مات عن ولد كان نصيبه لولده ثم إلى ولد ولده ثم إلى نسله وعقبه على الترتيب فى الشرط المشروح أعلاه ثم توفى الواقف عن اولاده وهم اسماعيل وحسن

منافاته لما قلناه حمل قوله سواء أصرح بالابراء على ما إذا صرح به بلفظ برئت لا بلفظ أبرأتك لما مر وكذا يحمل على ذلك قول الحلية وان صالحه على الانكار على مال ادعاه عليه لم يصح الصلح ويرجع بما دفع من العوض سواء أصرح بابرائه أولم يصرح ومن اصحابنا من قال إذا صرح بابرائه بعد الصلح سقط حقه وإن قال أسقطت عنك الدين من غير ذكر صلح ففى الحاوى فيه وجهان أحدهما انه يسقط كابرأتك اه وهذا الوجه الذى اقتصر عليه فى اسقطت هو الذى يتجه ترجيحه والحاصل ان من صرح من العراقيين بانه لافرق بين التلفظ بعد الصلح بالابراء وعدمه إن أراد أنه بلفظ برئت دون أبرأتك فكلامه صحيح وإن أراد أنه لافرق بين اللفظين فكلامه ضعيف والذى يتجه مانقله فى الحلية عن بعض الاصحاب من صحة الابراء إذا كان بلفظ أبرأتك مطلقا ومر مايصرح به ويؤيده إطلاق الرافعى وغيره أنه لوأبرأ المدعى عليه وهو ينكر وقلنا لايفتقر الابراء إلى القبول صح لانه مستقل به قال بعضهم والظاهر ان الصورة حيث لم تجر مصالحة ويحتمل التعميم كما هو الوجه الآخر اه والتعميم هو الاوجه كما مربيانه ولهذه المسئلة تتمات ومناسبات منها أفتى النووى بأنه لو استوفى دينه من مال حرام لم يعلم به وأبرأه فان ابرأه براءة استيفاء لم يصح والدين باق فى ذمته او براءة إسقاط سقط والحق الزركشى ما إذا اطلق بالاستيفاء فلا يسقط وفيه نظر وقياس مامر الحاقه بالاسقاط فيسقط ولان لفظ الابراء صريح فى الاسقاط فلا يحمل على غيره الابنية وفى الانوار لواشترى طعاما فى الذمة وقضى ثمنه من حرم فان سلمه البائع قبل قبض الثمن بطيب قلبه واكله المشترى قبل اداء الثمن حل اداه من الحرام او لم يؤد اصلا والثمن باق فى ذمته فان اداه من الحرام وأبرأه البائع مع العلم بحرمته برىء ولكن اثم وان ابرأه بظن الحل لم يبرأ وهذا مبنى على مامر عن المتولى وقدمت مافيه ومنها قال فى البحر لو قال لرجل ابرأتك من الف درهم وهو لا يعلم ان له عليه شيأ ثم علم ان له عليه الف درهم قال الاصحاب تصح البراءة فى الحكم ولا يقبل قوله إنى لم اعلم ذلك والمذهب انه لايبرأ باطنا لانه إذا لم يعلم الدين فهو مجهول وعلى هذا الخلاف اذا اعتقدت قبض مهرها فقالت ابرأتك عن مهرى ثم بان بقاؤه عليه اوقال ابرأتك مما استحقه عليك من الشفعة باطنا وهو لايعرفها أو طلق او اعتق من جهلها زوجته اوامته اه ملخصا ومنه يوخذ صحة افتاء الاصبحى فيمن خالع زوجته بمهر مثلها فى ذمة امها فظن براءة ذمته من المهر فابرأ الام مما ثبت له عليها من عوض الخلع لظنه انه برىء من مثله الذى للزوجة بذمته بأنه لايقبل قوله انه لايعلم ذلك بل يحكم بصحة البراءة ظاهرا ان تشأ بين المسلمين اه ويوافقه افتاء أبى مخرمة فيمن ضمن فابرأ المضمون له المضمون عنه لظنه انه يتحول الحق ولم يرد سقوط دينه عنهما بانه يبرأ المضمون عنه والضامن عن الدين المذكور ولا عبرة بالظن البين خطؤه اه وهذان صريحان فيما قدمته من الابراء بقوله أبرأتك بعد الصلح مطلقا لان هذين الامامين لم ينظر اللقرينة فى هاتين الصورتين فكذا فى تلك نعم نقل الازرقى عن الاصبحى انه لو علق طلاقها على البراءة والشرط فورى فابرأته على التراخى جوابا لكلامه على حصول الطلاق لها لم تصح البراءة على قياس نظائرها فى الصلح اه وفيه ميل الى مامر من عدم صحة الابراء بعد الصلح الفاسد وقدمر أن الاوجه خلافه فقياسه ان الزوج هنا يبرأ وقد يفرق بان الابراء هنا وقع فى ضمن معاوضة وهى الخلع فاذا فسدت فسد ويلزم من فساد المعاوضة المشتملة على الابراء فساده واما فى الصلح فلم يقع فى ضمن معاوضة وانما وقع على جهة التبرع به بعد الصلح فلا يلزم من فساد الصلح فساده ومنها ماتقدم فى مسئلة الكتابة فيه خلاف حاصله ان السيد لو قال للمكاتب حين ادى النجوم اذهب فانت حر اوفقد عتقت فاستحق بعضها لم يعتق لانه بنى قوله ذلك على الظاهر وهو صحة الاداء فهو كمن اشترى شيأ فاستحق

وشهد ثم توفيت عن بنت تسمى خديجة ثم توفيت عن ولد يسمى يوسف بن ابراهيم ابن اسمعيل ابن الواقف ثم توفى حسن عن ولده ثم توفى عن غير ولد وانتقل نصيبه لعمه اسمعيل ثم توفى عن بنته شهدة وابن ابنه يوسف ثم توفيت شهدة عن بنتها طاطر ثم توفيت عن بنت تسمى امامة فهل تستحق امامة مع يوسف بن ابراهيم شيأ أولا لكونه من أولاد الظهر وأقرب الى الواقف (فاجاب) بانه تستحق امامة أربعة أخماس ريع الوقف ويوسف بن ابراهيم خمسه عملا بشرط واقفه ومن أفتى بانه المستحق لريع الوقف دون امامة لعلو درجته فقد وهم (سئل) عما يشتريه الناظر من ماله أو من ريع الوقف أو يعمره منهما أو من أحدهما لجهة الوقف هل يصير وقفا بمجرد فعل ذلك أو لابد من انشاء وقف لذلك بعد البيع وبعد العمارة أو يفرق بين ما يشتريه أو يعمره من ماله دون ما يشتريه أو يعمره من مال الوقف فيحتاج الاول الى الانشاء دون الثانى وهل المنشىء للوقف فى صورة المتخذ من ريعه هو الحاكم كما زاده شيخنا فى منهجه ونبه عليه وهو قضية البناء فى الروضة فى شراء بدل العبد الموقوف أم يصح ذلك من الناظر ايضا

فقال مع مخاصمته للمدعى هو ملك بائعى الى ان اشتريته منه لم يضره ذلك فى رجوعه على بائعه بالثمن فان قال المكاتب أردت بذلك عتقى وقال السيد انما اردت انك حر أوعتقت بما أديت وبان فساد الاداء صدق السيد بيمينه للقرينة وهى اطلاق الحرية عند قبض النجوم بخلاف ماذا لم توجد قرينة كان قال له ذلك لاعند قبض شيء ونظير ذلك من قيل له طلقت امرأتك فقال نعم طلقتها ثم قال ظننت أن ماجرى طلاق وقد أفتانى الفقهاء بخلافه وقالت الزوجة بل طلقتنى فلا يقبل الا بقرينة كان تخاصما فى لفظة أطلقها فقال ذلك ثم ذكر التأويل فحينئذ يقبل وهذا فى الصورتين تفصيل للامام نقله عنه الشيخان وقال انه قويم لابأس بالاخذبه ثم قال وتصديقه بلا قرينة عندى غلط لان الاقرار جرى بالصريح فقبول قوله فى دفعه محال وأطلق فى الوسيط فى الاولى تصديق السيد بيمينه وان لم توجد قرينة وأطلقه الصيدلانى وغيره فيهما قال الزركشى وما فى الوسيط قطع به العراقيون وغيرهم وبالجملة فهو المنقول فيهما اه ومع ذلك ماقاله الامام فهو الوجه ويؤيده قول الاصحاب لو أقر ببيع ثم قال كان فاسدا أو أقررت لظنى الصحة لم يقبل لان الاسم يحمل عند الاطلاق على الصحيح ولا يفرق بان ماهنا لم يعين مستند ظنه بخلافه هنا لان هذا لاتأثير له اذ الصريح لا يرتفع بظن خلافه سواء بين لظنه مستندا أم لا ثم اذا تأملت ماتقرر علمت أن الخلاف انما هو فيما اذا قال أنت حر أوقد عتقت فنظيره فى مسئلتنا أنت برىء أوقد برئت فيقبل لقرينة الصلح الفاسد وانه لو قال أعتقتك عتق حتى على كلام الامام والشيخين لان القرينة لاتأثير لها فيه فنظيره الابراء فى أبرأتك مطلقا لانه لاتأثير للقرينة فيه والله أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن صورة اعتراض عليه فى فتوى سابقة بقوله بسم الله الرحمن الرحيم ذكرتم فى أول جوابكم السابق للمالك أن يحفر فى ملكه كيف شاء وله مطالبة جاره بتحويل عروقه من أرضه وان امتنع حولها هو فان تعذر تحويلها فله قطعها ثم ذكرتم فى آخر الجواب وليس له ان يتصرف فى ملكه بما يخالف العادة الا اذالم يؤد ذلك الى ضرر ملك الجار فان أدى الى ضرر ملك الجار ضمنه والحال أن عادة أهل البلاد قديما وحديثا اذا كان يتضرر مالك الارض من عروق شجر الجار فى ارضه واراد مالك الارض ازالتها امابيده او بغيره منعوه من ذلك لأن فى مصلحته مايؤدى الى اتلاف ملك الغير وقد قالوا لكل من الملاك ان يتصرف فى ملكه على العادة فان تعدى ضمن اى مخالف العادة وقالو ان تصرف بما يضر الملك فله منعه وان تصرف بما يضر المالك فلامنع وقالوا لو فعل ما الغالب فيه ظهور الخلل فى حيطان الجار كدق عنيف يزعج الحيطان فالاصح المنع واختار جماعة المنع من كل مؤذ لم تجر العادة به مطلقا ﴿فاجاب﴾ بان الذى يتحرر فى هذه المسئلة ماأشرت اليه فى الجواب الاول بل وصرحت به ان الشخص متى تصرف فى ملكه بما يوافق العادة لم يمنع مطلقا ومتى تصرف بما يخالفها فان اضر بالمالك لم يمنع او بالملك منع والكلام فى غير العروق المذكورة اما هى فالحكم فيها ماذكرته فى الجواب السابق سواء اعتاد اهل البلد ابقاءها ام قطعها لانها شاغلة لملك الغير ومانعة له من تمام التصرف فيه والشخص لايلزم بان يتحمل الضرر ببقاء مال الغير فى ملكه نظرا الى ازالة ذلك المال عن الملك أن يتلفه فان الضرر لايزال بالضرر وضرر صاحب الارض مقدم على ضرر صاحب الشجر لانها وضعت او نبتت فى ارضه بغير حق فلم يكن لالزامه ببقائها وجه فلا تلتبس عليك هذه المسئلة بما قبلها والله اعلم ﴿وسئل﴾ عن رجل فى ملكه شجرة وعروقها فى ملك رجل آخر فاراد الذى فى ملكه عروق الشجر ان يقطعها وادعى ضررها عليه فمنعه صاحب الشجرة وقال إذاقطعت عروقها فسدت الشجرة فما يكون الحكم فى ذلك ﴿فاجاب﴾ بانه يجوز لمالك الارض قطع العروق السارية اليها من مالك الغير وان

حصل

كما صرح به فى الانوار وأقره عليه شيخنا الاشمونى فى بسيطه (فاجاب) بان ماشتراه الناظر من ماله أو من ريع الوقف لايصير وقفا الا بانشائه والمنشىء له فيهما هو الناظر والفرق بينهما وبين بدل الموقوف واضح وماذكره شيخنا فى منهجه انما هو فى بدل الموقوف وهو المعتمد فيه لاماذكره صاحب الانوار وأما مايبنيه من ماله أو من ريع الوقف فى الجدران الموقوفة فانه يصير وقفا بالبناء لجهة الوقف والفرق بينه وبين بدل الرقيق الموقوف أن الرقيق قدفات بالكلية والارض الموقوفة باقية والطوب والحجر المبنى بهما كالوصف التابع لها (سئل) عن واقف وقف وقفا على الفقراء والمساكين المقيمين والواردين الى القدس الشريف يقدم فى ذلك الواردون على المقيمين والمغاربة على غيرهم فاستفدنا من قوله يقدم الواردون الخ أربع صور أن يكون الواردون مغاربة وغيرهم الثانية أن يكون المقيمون كذلك الثالثة ان يكون الواردون مغاربة والمقيمون غيرهم وفى هذه الثالثة لااشكال فى تقديم المغاربة على غيرهم الرابعة ان يكون الواردون غير مغاربة والمقيمون مغاربة

حصل للغير تضرر بذلك لان ضرر صاحب الارض مقدم على ضرر صاحب الشجرة فلا نظر لفسادها بقطع عروقها المذكورة ﴿وسئل﴾ عن شجرة بملك شخص خرجت اغصانها الى ملك آخر فاضرت بزرعه اوشجره هل له قطعها ﴿فاجاب﴾ بان له ان يطالبه بتحويلها فان امتنع فله قطعها ولو بلا اذن قاض كما صرحوا به حيث قالوا ولمن تحولت اغصان شجره لهواء ملكه الخالص او المشترك وكذا ما استحق منفعته بنحو وصية ان قلنا انه يخاصم انه يطالب المالك بتحويلها فان امتنع المالك جاز له تحويلها ان امكن والا جاز له قطعها وان لم يأذن له القاضى ولا يصح الصلح عن ابقائها لانه اعتياض عن مجرد الهواء لا عن اعتمادها على جداره مادامت رطبة وكالاغصان فيما تقرر انتشار العروق وميل الجدار وحيث تولى القطع بنفسه لم يكن له اجرة بخلاف مالو تولاه بعد ان حكم القاضى عليه بالتفريغ ومتى قطع مع امكان التحويل ضمن نقص قيمة الشجرة ولو دخل الغصن المائل إلى هواء ملكه فى برنية ونبت فيه اترجة وكبرت حتى تعذر اخراجها قطع الغصن والاترجة لتسلم البرنية لاستحقاق قطعهما قبل ذلك وإنما لم يذبح حيوان غيره إذا بلع جوهرة لان له حرمة قاله الماوردى والرويانى وللمالك غرس الاشجار فى ملكه وان علم انتشار اغصانها إلى هواء ملك جاره ثم إذا انتشرت إلى ذلك يأتى فيها مامر ولو سكت المالك عن مطالبته بالقطع فيما مر ثم باع ملكه فللمشترى مطالبته به والله اعلم ﴿وسئل﴾ عن شجر على جسر بين ارضين احدهما لصاحبه خرج منه اغصان وانتشرت فى هواء الارض الاخرى حتى تضرر صاحبها بها فهل تقطع اولا ﴿فاجاب﴾ بما حاصله ان جواب هذه المسئلة كالمسئلة السابقة فى شجرة خرجت اغصانها إلى ملك آخر فاضرت بشجره اوزرعه والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه عن رجال مشتركين فى دار فمال بعضها فهدموه ثم اعادوه بنقضه وزيادة فادعى احدهم انه لم يأذن بالهدم ولا بالاعادة ماالذى يستحقه هذا المدعى على المذكورين ﴿فاجاب﴾ بقوله يصدق منكر الاذن فى الهدم فله على الهادمين بغير اذن شرعى الارش وهو ما بين قيمة الجدار قائما مائلا وقيمته مهدوما وليس لهم عليه شىء فى مقابلة مااعادوه لكن ان اعادوه بآلة يملكونها دونه جاز لهم نقضها وإلا فلا ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه خرجت شجرة من ملكه فتلف بظلها زرع غيره هل يضمنه او لا ﴿فاجاب﴾ افتى بعضهم بانه يضمنه سواء اطلب مالكها ازالة الشجرة عنه ام لا قياسا على الميازيب فانه لافرق فيه بين طلب ازالتها وعدمه والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه سؤالا صورته سئل بعض المفتين عن جدار مشترك بين رجلين نخاف احدهما سقوطه فهدمه اى بغير اذن شريكه ثم اعاده على الحالة الاولى اواحسن فهل يلزمه شىء فاجاب بقوله نص الشافعى رحمه الله ان من هدم جدارا بناه لكن قال جمهور العلماء انه لايلزمه البناء لان البناء يختلف ويجب عليه ارش النقص فلو بناه كبنائه الاول او حسن فلا شىء عليه وان كان دونه فعليه ارش مانقص اه جوابه فهل جوابكم كذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله الجواب عن هذه المسئلة يحتاج لمقدمة وهى ان اصحابنا اختلفوا فى الجدار المشرف على الانهدام فقال جماعة إذا مال الجدار إلى الطريق اجبره الحاكم على نقضه فان لم يفعل فللمارة نقضه وقال الماوردى لو مال وخشى الجار من سقوطه عليه اوعلى ماله وطالبه بهدمه لم يلزمه لانه لم يفوت عليه فى الحال شيئا وانهدامه مظنون قال القمولى ومراده إذا لم يدخل فى هوائه وقال المتولى لو اشرف الجدار المشترك على الانهدام وخشى سقوطه فى الطريق وتضرر الناس به اجبر مالكاه على نقضه فان طلبه احدهما اجبر الآخر عليه وفرق بين هذا وبين ماقبله بأن الشريك يخاف تلف النقض المشترك بخلاف الجار وقضية كلام جماعة انه لايلزمه النقض مطلقا حيث بناه مستويا فعرض له الميل اوالاستهدام وجزم به بعض مشايخنا إذا تقرر ذلك فمتى كان هدم الشريك سائغا بان امتنع شريكه

وهذه قد تعارض فيها العمومات فهل يقدم الواردون عملا بعموم قوله يقدم فى ذلك الواردون على المقيمين أو المغاربة المقيمون عملا بعموم قوله والمغاربة على غيرهم (فاجاب) بانه يقدم الواردون من غير المغاربة على المقيمين من المغاربة فان معنى قوله يقدم فى ذلك الواردون على المقيمين أى سواء كان الواردون محض المغاربة أم محض غيرهم ام من الفريقين وقوله على المقيمين يتناول أيضا الصور الثلاث وقوله والمغاربة اى المقيمين على غيرهم من المقيمين وقد علم بما ذكرناه ان المعتبر أول العمومين (سئل) عما لو قال وقفت على أولادى وليس له الا ابن ابن صرف اليه فان حدث له ابن شرك بينهما على الظاهر ويشكل عليه عدم التشريك بين الحادث والموجود من الموالى خلافا لابن النقيب فما الفرق (فاجاب) بان الفرق ان اطلاق المولى على كل من الاعلى والاسفل من الاشتراك اللفظى وقد دلت القرينة وهى الانحصار فى الموجود على أحد المعنيين فصار المعنى الآخر غير مراد امامع عدم القرينة فيحمل عليهما احتياطا أو عموما على خلاف فى ذلك مقرر فى

وحكم له حاكم به من غير اذن شريكه لم يلزمه ارش نقص حصة شريكه والالزمه بان يقوم الجدار قائما ومهدوما وينظر للتفاوت بينهما فيلزمه حصة شريكه هذا مايتعلق بهدمه واما مايتعلق باعادته فتارة يعيده بآلة نفســـه وتارة يعيده بالآلة المشتركة فان أعاده بآلة نفسه كان المعاد ملكه يضع عليه ماشاء وينقضه اذا شاء وللشريك الآخر هدمه ان بناه شريكه ٧ قبل امتناعه من البناء وان أعاده بالآلة المشتركة فهما باقيان على ملكهما له ولارجوع للمعيد بشيء على صاحبه لانه متبرع بالاعادة وماغرمه له من ارش الهدم يفوز به الآخر بل له عليه ايضا ارش نقص حصته من الهدم ان نقصت منهدمة عنها مبنية الا أن الغالب ان قيمتها مبنية تزيد عليها منهدمة على أن الفرض فى السؤال انه أعاده كما كان أولا أو أحسن فعلم بهذا التفصيل المأخوذ من كلامهم أن ما أطلقه المفتى المذكور يحتاج الى هذا التقييد والتفصيل الذى ذكرته والله أعلم ﴿مسئلة﴾ شخص أخذ من مال أبيه فى حياته مبلغا مجهول العدد منه فضة مختلفة الضرب والصفة والوزن ومنه ذهب مختلف النوع ثم توفى والده وخلف ولدا غيره فقال الولد المذكور لاخيه الآخذ المذكور أنت أخذت من مال أبينا عشرين الفا من الاشرفية منها ماهو فضة مختلفة الضرب والصفة والوزن ومنها ماهو ذهب مختلف النوع فانكر الآخذ أخذ القدر المذكور وقال انما أخذت تسعة آلاف مثلا منها ما هو فضة مختلفة الضرب والصفة والوزن ومنها ماهو ذهب مختلف النوع فطال النزاع بينهما فى ذلك ثم انهما تصالحا على ان الآخذ يدفع لاخيه المذكور الفا وخمسمائة أشرفى من الفضة السليمانية المتفقة الضرب والصفة وتكون مؤجلة فى ذمة الآخذ الى أجل معلوم ولم يجر بينهما تقابض فى المجلس فهل هذا الصلح صحيح أم لا واذا ضمن الآخذ شخص فى المبلغ المؤجل الذى وقع الصلح عليه فهل يكون الضمان صحيحا ام لا ﴿الجواب﴾ هذا الصلح باطل من وجوه احدها ان المدعى عليه لما اقر بالتسعة آلاف المذكورة لم يبين كم قدر الفضة منها ولا كم قدر الذهب ولابين أنواع كل منهما ولاصفاتها المختلفة وحينئذ فهى مبهمة والصلح عن المبهم عند المتصالحين أو أحدهما باطل كما يفيده قول اصحابنا ان الصلح عن المجهول لا يصح واما قول الشافعى رضى الله عنه لو ادعى عليه شيأ مجملا واقر له به وصالحه عن عوض صح فحمله أصحابه كالشيخ أبى حامد وغيره على ما اذا كان المعقود عليه معلوما للمتصالحين فحينئذ يصح الصلح بخلاف ما اذا كان مجهولا لهما او لاحدهما فانه لايصح الصلح ذكر ذلك الشيخان وغيرهما ثانيها أنه صالح من الحال على مؤجل وهو باطل أيضا ففى الروضة وأصلها وغيرهما لو أتلف عليه شيأ قيمته دينار فصالحه عنه بعوض مؤجل لم يصح الصلح فان قلت ينافى ذلك قولهما ايضا لو صالحه من الف حالة على خمسمائة مؤجلة فهذا ليس من المعاوضة فى شيء بل هو مسامحة من وجهين احدهما حط خمسمائة والثانى الحاق اجل بالباقى والاول سائغ فيبرأ من خمسمائة والثانى وعد لا يلزم فله المطالبة بالباقى فى الحال اه قلت لا منافاة لان الاول فى صلح المعاوضة فهو ان يصالح على غير المدعى فاذا صالح من عين او دين على عين او دين كان بيعا فيشترط فيه أحكامه ومنها انه يشترط تعين عوض الدين فى المجلس وكذا قبضه فيه ان كان العوضان ربويين وانه لا يصح بالمؤجل عن الحال ولا عكسه واما الثانى فهو صلح الحطيطة وهو أن يصالح على بعض المدعى عينا كان أو دينا كصالحتك من الالف التى عليك على خمسمائة فى الذمة وكذا ان كانت معينة كما اقتضاه كلام الشيخين وصرح به جماعة من الاصحاب وقول الامام لايجوز لان تعينها يقتضى كونها عوضا فيصير بائعا الالف بخمسمائة أشار الرافعى الى رده بان الصلح منه على بعضه ابراء للبعض واستيفاء للباقى اه وذلك لان صلح الحطيطة هبة لبعض العين وابراء عن بعض الدين فان كان بلفظ الصلح وجب القبول فيهما وقبض الموهوب بالاذن

وان

الاصول بخلاف الاخوة فان الحقيقة واحدة واطلاق الاسم على كل واحد من المتواطىء فمن صدق عليه هذا الاسم استحق من الوقف

(سئل) عن رجل وقف وقفا على الاشراف المقيمين القاطنين بالمدينة الشريفة والحال أن الاشراف بها قسمان قسم لا يظعن منها شتاء ولاصيفا الا لحاجة ويعود اليها وقسم لايجيء اليها الا فى أيام الصيف خاصة لاجل نخيله الذى بها فهل يستحق هذا القسم الثانى من الوقف شيأ أم لا (فاجاب) بان المستحق لريع الوقف القسم الاول من الاشراف المذكورين فلا شيء منه للقسم الثانى عملا بشرط الواقف اذ القاطن هو المتوطن وهو من لايظعن شتاء ولاصيفا الا لحاجة

(سئل) عما لو وقف على أولاده ثم على أولادهم وذريتهم ونسلهم وعقبهم من ولد الظهر دون ولد البطن فاذا انقرضوا رجع الوقف لاولاد الاناث من ذرية الواقف وذريتهم ونسلهم وعقبهم وشرط نظره لنفسه ثم من بعده لاولاده ثم للارشد فالارشد من الموقوف عليهم الذكور دون الاناث فان لم يكن ثم من أولاد الذكور أحد فلاولاد البنات الارشد فالارشد من الموقوف عليهم ثم ان لم يكن فيهم من هو

وان كان بلفظ الابراء ونحوه كابرأتك عن خمسمائة وصالحتك على الباقى لم يجب القبول ولا يشترط فى هذا النوع تعيين الباقى فى المجلس ولا قبضه فيه ولا يعود الدين المبرأ منه بامتناعه من اعطاء الباقى ولو قال صالحتك عن الالف بخمسمائة على أن تبرئنى من الباقى لم يصح الصلح فان قلت فما فى السؤال هل هو من انواع صلح المعاوضة اوصلح الحطيطة قلت هو من انواع صلح المعاوضة لانه صالحه من المدعى به على غيره لا على بعضه وحينئذ فالتأجيل فيه يفسده فان قلت هو مصالحة من التسعة آلاف المذكورة على الالف والخمسمائة المذكورة فيحتمل أن المصالح عليه موافق لبعض انواع المصالح عنه قلت اذا فرض ذلك كان فيه تفصيل أشار اليه الشيخان بقولهما ولو كان له فى يد رجل الف درهم وخمسون دينارا فصالحه منه على الفى درهم لا يجوز وكذا لو مات عن ابنين والتركة الفا درهم ومائة دينار وهى فى يد أحدهما فصالحه الآخر من نصيبه على الفى درهم لم يجز ولوكان المبلغ المذكور دينا فى ذمة غيره فصالحه منه على الفى درهم جاز والفرق انه إذا كان فى الذمة فلا ضرورة الى تقدير المعاوضة فيه فيجعل مستوفيا لاحد الالفين ومعتاضا عن الدنانير الالف الاخرى وإذا كان معينا كان الصلح عنه اعتياضا فكأنه باع الف درهم وخمسين دينارا بالفى درهم وهو من صورة مدعجوة اهوحاصله الامتناع فيما إذا كان المصالح عنه معينا وجوازه ان كان فى الذمة والفرض ان كلا منهما صلح معاوضة وحينئذ لا ينافى مامر فى مسئلة الامام لان الصلح فيها صلح حطيطة فبعدفيها الاعتياض وفى الجواهر وغيرها لو تصالح وارثان عن تركة هى عرض وعشرة دنانير مثلا على ان لواحد العرض وللآخر الدنانير جاز وكأنه استوفى خمسة واعتاض عن نصف العرض خمسة اووهى درهم ودينار مثلا وهما معينان بدرهمين او دينارين بطل او فى الذمة صح ولا تقدر فيه المعاوضة بل هو مستوف لدرهم ومعتاض عن الآخر بالدينار ه ثالثها كون الالف والخمسمائة صلحا عن التسعة الآلاف ان كانت معينة والحال انها من انواع صلح المعاوضة لما تقرر من بطلان الصلح حينئذ فان فرض أن التسعة الآلاف كانت فى الذمة صح الصلح ان قبضت الالف والخمسمائة فى المجلس لما تقرر ان صلح المعاوضة يشترط فيه قبض العوض فى المجلس ان كان العوضان ربويين ه رابعها عدم قبض الالف والخمسمائة التى صالح عليها إن كان الفرض انها من انواع صلح المعاوضة لما تقرر فان فرض انها من صلح الحطيطة بان كانت الالف والخمسمائة كلها من بعض انواع التسعة آلاف صح الصلح ولم يشترط قبضها فى المجلس ولا يضر شرط التاجيل فيها لما تقرر آنفا واما إذا كان بعض التسعة آلاف موافقا لنوع الالف وخمسمائة وبعضها مخالفا له فان كانت التسعة آلاف باقية تحت يد المدعى عليه فالصلح باطل وإن كانت كلها تالفة فهذه الصورة محل نظر والذى يتجه فيها اخذا من كلامهم الذى ذكرته ان هذا الصلح حينئذ اجتمع فيه صلح المعاوضة وصلح الحطيطة وذلك اننا ننسب النوع الذى فى التسعة آلاف الموافق للمصالح عليه التسعة آلاف ثم ناخذ بمثل تلك النسبة من المصالح عليه فاذا فرضنا ذلك ثلثا مثلا جعلنا ثلث الالف وخمسمائة فى مقابلته ويكون حينئذ صلح حطيطة بالنسبة الى ثلثها فيصح الصلح بثلثها عن ثلث التسعة آلاف ولا يضر بالنسبة لهذا الثلث إشتراط التاجيل ولاعدم القبض فى المجلس ولافرق فيه بين ان يكون المصالح به او عنه معينا اولا لما مر فى صلح الحطيطة واما ثلثا الالف والخمسمائة فيكون الصلح بهما عن ثلثى التسعة آلاف صلح معاوضة فيشترط فيه القبض فى المجلس وعدم التاجيل وكو المصالح عنه فى الذمة فان قلت لم تجعل هذه الصورة على وزان الصورة السابقة عن الشيخين وهى مالو صالح عن الف درهم وخمسين دينارا فى الذمة بالفى درهم فانه يجوز ويكون مستوفيا أحد الالفين ومعتاضا عن الدنانير الالف الاخرى وقياس هذه الصوره المذكورة انه يكون مستوفيا لما فى التسعة آلاف من الفضة السليمانية

أهل للنظر فلشخص عينه الواقف ثم لم يوجد من أولاد الظهور الاغير رشيد وثم من أولاد الاناث شخص رشيد فهل يثبت له النظر أولا لعدم استحقاقه (فاجاب) بانه لانظر لاولاد الاناث مع وجود أحد من أولاد الذكور عملا بقول الواقف فان لم يكن ثم من أولاد الذكور أحد فان لفظ أحد نكرة فى سياق الشرط فيعم الرشيد وغيره ويؤيد تغيير الاسلوب حيث عبر فى أولاد الاناث بقوله ثم إن لم يكن فيهم من هو أهل للنظر وقوله لاولاد الاناث الارشد فالارشد من الموقوف عليهم فانما هو حقيقة فيهم حال استحقاقهم من ريع الموقوف فيكون النظر فى مدة عدم أهلية النظر فى أولاد الذكور لحاكم المسلمين

(سئل) عن واقف شرط ان يصرف من ريع وقفه لثلاثة معينين قدرا معينا على أنه يقرأ كل منهم ماتيسر فى أى وقت ومكان تيسر ثم من بعدهم لاولادهم ثم لاولاد أولادهم وذريتهم ونسلهم وعقبهم ثم توفى أحدهم وخلف ولدا فهل يصرف معلومه لولده أم لرقيقه (فاجاب) بانه يصرف معلومه لاقرب الناس الى الواقف فان لم يوجد منهم أحد فالى الفقراء والمساكين وكذا الحكم لو مات ثان فاذا مات الثالث صرف

بقدرها من الالف وخمسمائة ومعتاضا لباقيها بباقى تلك قلت هذا ظاهر ان كان مافى التسعة آلاف من الفضة السليمانية دون الالف وخمسمائة لانه حينئذ يفضل شيء يقابل به الباقى فان فرض انه أكثر تعذر كون الاقل عوضا عنه لانه جعل عوضا عن جميع التسعة آلاف فلم يمكن حينئذ الا القول بتفريق الصفقة لان المصالحه حينئذ اشتملت على مقابلة السليمانية بالسليمانية وغيرها ومقابلة السليمانية بالسليمانية له حكم ومقابلتها بغيرها له حكم اذ الاول من صلح الحطيطة ان كان المصالح عليه أقل والثانى من صلح المعاوضة واذا اشتملت الصفقة على حكمين مختلفين وجب رعاية كل منهما ولا يمكن ذلك هنا الا بما قلناه من أنا ننسب ما فى التسعة آلاف من السليمانية اليها ونأخذ بمثل تلك النسبة من السليمانية المصالح عليها ونجعله صلح حطيطة وندير عليه احكام صلح الحطيطة ويكون الباقى من السليمانية المصالح عليها عوضا عن بقية التسعة آلاف فيكون صلح معاوضة ويدار عليه أحكامه السابقة فان قلت فلو كان بعض التسعة باقيا وبعضها تالفا ماحكمه قلت الذى يتجه فى هذه أيضا أن يقال ننسب التالف الى الباقى فان كان النصف مثلا بطل الصلح فى نصف الالف والخمسمائة وبقى الصلح واقعا بنصف الالف والخمسمائة عن النصف التالف من التسعة آلاف فان لم يكن فى هذا التالف شيء من السليمانية فهو صلح معاوضة وان كان فيه شيء منها يأتى فيه ما ذكر من تفريق الصفقة اذا تقرر ذلك وضمن شخص المدعى عليه فى الالف والخمسمائة المصالح عليها فحيث حكمنا بصحة الصلح عليها جميعها صح ضمانها لانها حينئذ دين ثابت لازم معلوم وحيث حكمنا بصحته على بعضها صح ضمان ذلك البعض وحيث حكمنا ببطلانه فى جميعها لم يصح ضمانها والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه عمن له فى ذمة شخص خمسون دينارا والف درهم صالحه على الفى درهم جاز ويجعل مستوفيا للالف ومعتاضا عن الخمسين الالف الاخرى ذكره الشيخان فى الصلح وقياس قاعدة مدعجوة البطلان فما المعتمد فى ذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله المعتمد ماذكراه وليس ذلك من قاعدة مدعجوة لان الفا مما صالح به مماثلة للالف التى فى الذمة فلا يمكن أن يكون جعلها فى مقابلتها بيعا بل ذلك هو حقيقة الاستيفاء والالف الاخرى تعينت معاوضة عن الدنانير لانها من جنسها وحينئذ فعقد المعاوضة لم يشتمل على شروط قاعدة مدعجوة لان الاعتياض عن الدنانير بالدراهم ليس من ذلك فلذا صحح الشيخان ما ذكر من الصحة ﴿وسئل﴾ عن الجدار بين المالكين اذا كان لاحدهما فيه باب هل يرجح ﴿فاجاب﴾ بقوله قياس عدم الترجيح بالجذوع عدمه بالباب أيضا ﴿وسئل﴾ عن شجرة على الطريق منعت الناس من المر تحتها ركبانا ولم يعلم أسبقت الطريق أم لا فهل يقطع المانع ﴿فاجاب﴾ بقوله نعم يقطع كما يؤخذ من فتاوى البغوى فى الصلح ﴿وسئل﴾ عمن فتح فى ملكه طاقات تشرف على جميع جيرانه فهل يؤمر بسدها ﴿فاجاب﴾ بقوله لا يؤمر بسدها بل بعدم الاطلاع من الكوات ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه عمن له داران فى أحدهما شجرة فتدلت أغصانها الى الاخرى فاشترى شخص التى فيها الاغصان ثم زاد انتشارها على ما كانت عليه حال البيع فهل يكلف قطعها ﴿فاجاب﴾ بقوله افتى البارزى بان له مطالبة البائع بذلك لانه لم يرض الا بالموجود ولا يقال شراؤه لذلك اقدام منه على نموه لان نموه غير منضبط بل لو قال رضيت بما يمتد من ذلك كان له الرجوع عنه بل لو صالح على ابقائه لم يصح لانه بيع هواء بلا اصل فان قلت يشكل عليه ما لو اشترى مريضا عالما بمرضه فمات فانه لاخيار له لان رضاه بمرضه رضا منه بما يحدث منه قلت يمكن ان يجاب بان الرضا بالمرض مستلزم لتوطين النفس على الرضا بتلف المبيع من أصله وذلك معلوم منضبط بخلافه فيما مر لانه غير منضبط والرضا به أمر خارج عن المبيع فلم يكن الرضا به مستلزما لتوطين النفس على نظير ماذكرته ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه هل اذا كان بين شخص وجماعة

معلوم كل منهم الى ذريته عملا بشرط الواقف ومحل انتقال نصيب الميت الى من سمى معه اذا لم يفصل الواقف معلوم كل (سئل) عمن وقف وقفا على زيد ثم يصرف فى من ريعه لجهة عينها ثم باقى الريع لابنتى الواقف خديجة وفاطمة وولدى خديجة وهما أحمد وسيدة العجم ولمن يحدث للواقف من الاولاد يقسم بالسوية الذكر والانثى فى ذلك سواء ثم لاولادهم ثم لاولاد اولادهم ثم على ذريتهم وأعقابهم من ولد الظهر والبطن طبقة بعد طبقة ونسلا بعد نسل تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى الى حين انقراضهم خلا ولدى ابنة الواقف المشاركين لابنتى الواقف المسمين أعلاه على أن من مات منهم وترك ولدا او ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك الى ولده اوولد ولده وان سفل وان لم يترك ذلك انتقل نصيبه لمن هو فى درجته وذوى طبقته من أهل الوقف فاذا ماتت سيدة العجم وخلفت اولادا هل يدخلون فى الوقف ويستحقون شيأ من ريعه مع وجود فاطمة بنت الواقف وما معنى قوله خلا ولدى ابنة الواقف المشاركين لابنة الواقف وهل اذا ماتت فاطمة عن اولاد يحجبون اولاد سيدة العجم وأولاد أحمد أو لا (فاجاب)

عقار وفيه علو فآل العلو الى السقوط وتضرر منه الجار والمار فأراد الشخص أن يهدمه فلم يمكنه إلا بعمارة شيء فى العقار المذكور يصعد منه اليه فعمره بغير اذنهم وهدم العلو أيضا بغير اذنهم وبغير اذن حاكم وإنما هو بمجرد تضرر من ذكر فهل وقع ذلك فى محله ويحسب له ماصرفه للعمارة والهدم وإذا عمر فى المكان المذكور شيئاً بغير اذنهم فهل له الرجوع عليهم واذا كان تحت يده شيء لم يعلموا به فصرفه على المكان ثم آل الى التلف بالكلية فهل يبرأ بذلك ويسقط حقه من العمارة أم لا ﴿فأجاب﴾ بقوله الهدم المذكور فيها لم يقع فى محله ولا يحسب له ما صرفه للعمارة والهدم وليس له الرجوع عليهم بما عمره من غير اذنهم ولا يبرأ بما صرفه مما تحت يده لهم لكن الآلة التى عمر بها على ملكه فله هدمها والرجوع فى أعيانها ﴿وسئل﴾ عما اذا تنازعا عينا ثم تصالحا عليها بعد اقرار أحدهما أنها للآخر فاذا مضى لها مدة تحت يد المقر ولم يتعرضا فى الصلح لذكر الاجرة فهل تلزم المقرّ ام لا ﴿فأجاب﴾ بقوله ان تقدمت المدة على الاقرار فلا أجرة اذ يكفى فى صدق الاقرار المطلق سبق الملك عليه بلحظة وان تاخرت عنه وتضمن ما يقتضى وجوب أجرتها فالصلح على مجرد العين لايتناول الاجرة الواجبة بسببها فيجب ﴿وسئل﴾ عن امرأة توفيت عن زوج وبنت وأم ولها حصة فى عقارات فصالحت الام الزوج عن حصته وحصة بنته بعد اخفائها مستند الميتة وأبرأها الزوج عن حقهما ﴿فاجاب﴾ بقوله الصلح ان وقع بعد انكار المدعى عليه فهو باطل أو بعد اقراره أو اقامة بينة بالحق صح فى نصيب الزوج وبطل فى نصيب بنته حيث لم يكن لها فيه حظ والاصح أيضا وأما الابراء هنا فباطل اذ المبرأ منه عين لادين ﴿وسئل﴾ عمن هلك عن زوجة ولها عليه حق وكساوى فعوضها أخوه شيئا من ماله وليس بوصى فهل يصح واذا أبرأته بسبب ذلك فهل تصح البراءة اولا ﴿فاجاب﴾ بقوله ان كان الاخ المعوض وارثا وعلم هو وهى ان ماتعوضت عنه ينقص عن حقها او يساويه صح التعويض فى حصته والا فلا يعتد به وكذا لو جهلت القدر المبرأ منه ﴿وسئل﴾ هل يجوز التوكيل فى استيفاء الحق والصلح ام لا لقوله فى الانوار ولو وكله فى الخصومة واجاز صلحه واقراره بطل التوكيل ﴿فاجاب﴾ بقوله يجوز التوكيل فى استيفاء الحق والصلح عنه كما ذكروه ولاينافيه ماذكر عن الانوار ان سلم انه فيه لان معناه انه لو وكله فى الخصومة ولم ينص له على صلح ولا اقرار فتعدى وصالح اواقر عن موكله بطل توكيله فى تلك الخصومة كما ذكره فى الروضة لبطلان مافعله بتعديه من الصلح والاقرار على أن التوكيل فى الاقرار لايصح وان نص له الموكل على ذلك ﴿وسئل﴾ عمن احدث وفتح فى جداره نقبا الى زقاق ضيق من شوارع المسلمين وحمل جيرانه وركب على هذا النقب فى هواء الشارع بربخا وسلط على هذا الشارع الضيق مياه بيته من الطهر وغيره وركب فوق البربخ خارج الجدار الواحا من الخشب لحفظ البربخ عن الكسر وتضرر بذلك المسلمون وجيرانه المارون فى هذا الزقاق بسبب ماينزل من المياه النجسة والذى احدثه من النقب المذكور احداث منه وبدعة صدرت عنه لم تكن من قبل أبدا فهل له احداث هذا الامر المضر للجيران والمسلمين المارين فى هذا الزقاق وهل لحاكم الشرع زجره ومنعه عن ذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله ليس له احداث ماذكر فى الشارع الضيق اذا تضرر به المارة تضررا لا يحتمل عادة كما أفهمه كلامهم سيما كلام المنهاج فانه قال الطريق النافذ لا يتصرف فيــه بما يضر المارة قال فى دقائقه وتعبيرى بما يضر المارة أعم من قول غيرى بما يبطل المرور اه ومراده بالضرر ما ذكرته لتصريحهم بانه يغتفر فيه الضرر الخفيف الذى لايدوم كالقاء نحو الحجارة للعمارة ومن ثم قال الاذرعى وفى عبارة المنهاج شمول لماذكرناه أى من أن ماأضر بهم ضررا لا يحتمل يمنع منه وان لم يقصد به الدوام كحفر القناة على وجه الارض والرش المفرط وغير ذلك مما لا يحتمل ضرره

بانه تدخل أولاد سيدة العجم فى الوقف ويستحقون من ريعه مع وجود فاطمة بنت الواقف عملا بقوله على ان من مات منهم وترك ولدا او ولد ولد أو اسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك إلى ولده أو ولد ولده وان سفل فهو مقيد لما تقدمه ومعنى قوله خلا ولدى ابنة الواقف الخ أن أحمد وسيدة العجم يستحقان مع أمهما خديجة فهو مستثنى من مدلول قوله تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى وهو أن كل شخص يحجب من يدلى به ولا يحجب اولاد فاطمة أولاد سيدة العجم ولا اولاد أحمد لما مر وماذكرته واضح لايكاد يشتبه والقول بخلافه وهم (سئل) عن مستحق وقف طلبوا من ناظره كتاب الوقف ليكتبوا منه نسخة حفظا لاستحقاقهم هل يلزم الناظر تمكينهم من ذلك أم لا (فأجاب) بانه يجب عليه تمكينهم من ذلك حفظا لاستحقاقهم ولاحتمال تلف كتاب الوقف وقد أفتى جماعة بانه يجب على صاحب كتب الحديث إذا كتب فيها سماع غيره معه لها أن يعيرها لذلك الغير ليكتب سماعه منها (سئل) عمن وقف وقفا على مستحقين وقرر لهم فى كل سنة كذا وكذا دينارا من الذهب الاشرفى وكان صرف كل دينار يومئذ من الفلوس

اه على أن الغزالى رحمه الله صرح بخصوص مسئلتنا فى الاحيــاء فقال وكذا القصاب اذا كان يذبح فى الطريق حذاء باب الحانوت ويلوث الطريق بالدم فيمنع منه بل حقه أن يتخذ فى دكانه مذبحا ففى ذلك تضييق واضرار بسبب ترشيش النجاسة واضرار بسبب استقذار الطباع القاذورات وكذا طرح القمامة على جواد الطريق وتبديد قشور البطيخ أو رش الماء بحيث يخشى منه التزلق والتعثر كل ذلك من المنكرات وكذا ارسال الماء من الميازيب المخرجة من الحائط فى الطرق الضيقة فان ذلك ينجس الثياب ويضيق الطرق ولا يمنع منه فى الطرق الواسعة اذ العدول عنه ممكن اه كلام الاحياء واعتمده جمع محققون من المتأخرين كالزركشى وغيره بل جزم به بعضهم جزم المذهب ولم يسنده اليه ووجهه ظاهر فان ماقدمته من كلام المنهاج وغيره صريح فيه ويؤخذ من كلام الاحياء المذكور أن المراد بالضيق مالا يمكن العدول عن الماء النازل من الميزاب فيه الى محل آخر من جانب الطريق بحيث لا يصيبه شىء من النازل منه وبالواسع مايمكن العدول عنه الى مالا يصيبه شىء منه اذا تقرر ذلك فهذا الميزاب المحدث المذكور ان كان المار لا يمكنه العدول الى محل يمنعه من تلوثه بمائه وقت نزوله يمنع منه مخرجه ويجب على حاكم الشرع وفقه الله وسدده الزامه بهدمه أو نحو اخدود فى جداره ينزل فيه ماؤه الى موضع لا يضر بالمارة الضرر السابق ومتى امتنع محدثه من ذلك بالغ فى زجره ونكاله حتى ينزجر غيره عن أمثال هذه المحدثات المنكرات ولا يعارض ماتقرر خبر مسند أحمد فى قلع عمر لميزاب العباس رضى الله تعالى عنهما ثم أعاده لما قال له ان النبى صلى الله عليه وسلم وضعه بيده مع أن النازل منه دم مختلط بما حل عمر على قلعه أولا ثم لما أعاده لماذكر لم ينهه عن ذلك لان هذه واقعة حال فعلية طرقها احتمال ان الشارع كان واسعا فلا دلالة فيها على خلاف ماقلناه وبما تقرر علم أن لصاحب الميزاب فى الطريق الواسع النافذ أن يجرى منه ما شاء من ماء المطر والغسالة الطاهرة والنجسة وغير ذلك اذ لا ضرر على أحد مع الاتساع المذكور السابق ضابطه والله اعلم ﴿ وسئل ﴾ عن ساقية لاراض متعددة لكل منها منفذ وبعض منافذها مرصد بوضع أحجار فيه ولا يسد شىء من المنافذ لشرب آخر وأراد صاحب المنفذ الذى لا رصد عليه ان ينحت تراب أرضه وينقله لينخفض ويأخذ الماء على أصحابه لانخفاض ارضه اللازم معها انخفاض منفذها ٣ يجرى فهل لصاحب الارض المرصدة منعه والحال أن منافذها متساوية الاتساع او متفاوتة وهل لو اطردت عادة بان الذى لا رصد عليه له فعل ذلك وهل لهذه أثر أولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله قد صرحوا بان من أراد حفر نهر فوق نهر غيره ان ضيق عليه منع وإلا فلا وبانه لو أراد من أرضه أسفل توسيع فم النهر أو أراد الاولون تضييقه او اراد أحدهم بناء قنطرة أو رحى عليه اوغرس شجرة على حافته او تقديم رأس ساقيته او تأخيره لم يجز إلا برضا الجميع وبذلك يعلم أن نحت التراب ونقله ان كان يضر باحد الشركاء باخذ ماء أكثر او بغيره منع منه مطلقا ﴿ وسئل ﴾ عن بيت بابه نافذ إلى الشارع لكنه فى منعطف بحيث كانت فتحة الباب فى مقابلة طول الشارع دون عرضه فالخارج منها يمشى ابتداء فى الشارع من غير احتياج الى انحراف وقد اتصل بفتحة الباب دكة ممتدة تحت جدار البيت عرضها مسامت لعرض الفتحة بحيث لو مد جدار الفتحة المتصل بالشارع كانت الدكة فى داخله الى جهة البيت ولم يعلم أن موضع تلك الدكة من الشارع ولا أنها موضوعة بغير وجه شرعى مسوغ لوضعها وأهل البيت مستولون على تلك الدكة منتفعون بها بالجلوس عليها ووضع الامتعة وغير ذلك واحدثوا على بعض اجزائها عشة وكل من الدكة والعشة التى بها لا تضر بالمارة فهل يجوز لاحد ازالة تلك الدكة او العشة قهرا على اهل البيت من غير ان يثبت ان اصلها من الشارع وانها موضوعان فيه بغير وجه شرعى مسوغ لوضعها او لا يجوز ذلك حتى يثبت ان اصلها من الشارع

وانها

ثلثمائة درهم وتغيرت المعاملة وفقد المثل أو عز وجوده فهل اللازم المثل او القيمة يوم التقرير او القيمة يوم المطالبة أم لا (فاجاب) بان الواجب للمستحقين الدنانير المذكورة من الذهب الاشرفى المتعامل به وقت الوقف وإن زاد سعره أو نقص او عز وجوده فان فقد الذهب الاشرفى اعتبرت قيمته وقت المطالبة إذا لم يكن له مثل حينئذ وإلا فالواجب مثله (سئل) عن واقف شرط لناظر وقفه أربعمائة درهم نقرة ولكل من الصوفية كذا كذا درهما نقرة فما قدر النقرة (فأجاب) بانه قد ذكر أن الدرهم النقرة المذكورة حررت فوجد كل درهم منها يعدل ستة عشر درهما من الدراهم المتعامل بها الآن من الفلوس (سئل) عن واقف وقف وقفا على جماعة ثم من بعدهم على أولادهم وذريتهم ونسلهم وعقبهم وشرط النظر عليه للارشد فالارشد من أهل هذا الوقف فاستحق ريعه جماعة وثم من هو أرشد منهم لكنه محجوب من استحقاق شىء من ريعه بأصله فهل يعد من أهل الوقف فيستحق النظر أم لا (فاجاب) بانه يعد من اهل الوقف إذ أهله جميع من له فيه استحقاق فى الحال والمآل كان أهل الشخص

وانهما موضوعان فيه بغير وجه شرعى مسوغ له فيبقيان على حالها ويمكن أهل البيت من الانتفاع بهما بالجلوس ووضع الامتعة وسائر وجوه الانتفاعات التى لاتضر بالمارة حتى يثبت ان وضعهما بغير وجه شرعى وهل إذا ادعى منازع انهما يضران بالمارة يلتفت إلى قوله بدون اثبات ذلك بطريقه الشرعى وهل إذا كان معهما يمكن مرور البعير وعليه المحمل بدون مصادمته لهما ولاضرر يلحقه فى مروره لكن مروره بدونهما أبعد عن المصادمة لكونه يمكنه حينئذ أن يقرب من كل جانب بلا مصادمة يكون ذلك من ضرر المارة أولا (فاجاب) بقوله إذا لم يعرف أصل الدكة المذكورة فالظاهر أنها وضعت بحق وان محلها مستحق لاهلها كما صرح به أئمتنا فى مسائل ففى الروضة وأصلها والجواهر وغيرها لو وجدنا جذوعا موضوعة على جدار ولم نعلم أصلها فالظاهر أنها وضعت بحق فلا تنقض بل يقضى لصاحبها باستحقاق وضعها دائما حتى لو سقط الجدار فاعيد جاز له وضعها عليه قال فى الروضه بلا خلاف وعلله بانا حكمنا بانه وضع بحق وعلله المحاملى بان الظاهر حصوله على الحائط بحق وفى باب العارية من الكفاية لو لم يدر أوضعت الجذوع بحق أو غيره حمل على أنها موضوعة بحق لازم كما صرحوا به ويجىء مثله فى الاجنحة المطلة على ملك الجار والقنوات المدفونة تحت الاملاك لان صورها دالة على وضعها بحق وبه صرح عز الدين فى القواعد اه قال الجلال البلقينى ولا أجرة له فى المستقبل لجواز أنه استحقها مؤبدة ببيع والحقت بذلك مالو رأينا ساقية مشتركة على فوهة بئر عليها بستانان وماء احدهما يمر على الآخر فليس له منعه من اجرائه فى أرضه ولا اجرة له لان الاصل انه بحق فلا يزال بغير حق اه وافتى والده فى مصارف على قناة حمام لا يعرف اصلها بانه ان عرف حدوثها سدت والا بقيت ولا يشاركه أصحابها فى نزح تلك القناة حيث لم تجر العادة بذلك وافتى شيخ الاسلام البارزى وأئمة عصره فيمن له دار ينزل اليها الضوء من كوة بجدار الغير بأنه ليس لذى جدارها هدمه ولا سدها ونقله بعضهم عن فروق الجوينى والتوقف فيه بان مجرد الضوء لايقابل بعوض فكيف يتصور فتح هذه بحق لازم رده الشيخ تاج الدين بانه قد يكون اشترى منه بعض الحائط وفتحه طاقة وافتى التاج الفزارى وغيره فيمن له فى أرض غيره قناة أوجذوع ادعى تعديه بها بانها لاتزال الا ببينة تشهد بانها وضعت تعديا اذ الفرض انه لايعرف اصلها فالظاهر انها بحق وان محلها مستحق لاهلها فان قلت كيف يتصور ذلك فى الشارع قلت تصوره فيه أقرب من تصوير مسئلة الكوة المذكورة فان ذلك الاحتمال المذكور فيها فى غاية الندور ومع ذلك راعوه وقضوا باحترامها لاجله بل وقدموه على يد مالك الجدار حتى منعوه من هدمه وسدها فاذا قالوا بذلك فى هذا النادر فقولهم به فى مسئلتنا اولى لان تصوير الوضع فيها بحق اظهر واشهر بان تكون البقعة مسبلة الا محل تلك الدكة او بان يخص الامام اهلها بمحلها إذا رآه اوبان يكون من اصل الدار فاخرجها أهلها منها لينتفعوا بها فهذه كلها صور قريبة لاندرة فيها فرعايتها فى الاحترام والدلالة على الاستحقاق المؤبد اولى من رعاية الائمة لما قدمته عنهم فظهر ماقلناه واتضح ماحررناه وحينئذ فلا يجوز لاحد ان يتعرض لهذه الدكة بهدم ولا غيره الا ان اقام بينة انها وضعت بطريق التعدى والظلم ولا يكفى شهادتهم بغير ذلك مما لا يستلزمه بل لو قامت بينة بانها من الشارع وبينة بخلافها تأتى فيها نظير ماذكره ابن الصلاح وتبعوه بل جزم به غير واحد من غير عزوه اليه وهو انه لو اقام شخص بينة ان هذا طريق يختص به واقام آخر بينة انه طريق لعموم المسلمين فان كانت اليد للاول لاختصاصه بالتصرف فيه قدمت بينته او للمسلمين لسلوكهم له على العموم مدة قدمت بينة الثانى فاذا كانت اليد لاهل الدكة كما ذكر فى السؤال قدمت بينتهم انهم يختصون بها وذكر ابن الصلاح ايضا ان تصرف المتصرف راجح مثبت لدوام شجر ذى التصرف فى ارض الغير فاذا أثبت

جميع أقاربه فيستحق النظر لانه من الموقوف عليهم ولا يخالف ماذكرته ما قاله السبكى وقع السؤال عما يقع فى كتب الاوقاف من قولهم صرف ذلك إلى أهل الوقف والصواب أنهم المتناولون منه حينئذ فالمحجوب ليس من أهله وان كان يسمى موقوفا عليه اه لان قولهم المذكور فى وقف الترتيب فوجب قصر لفظ الاهل على من ذكره لئلا يخالف شرط الواقف (سئل) عما لو فقد شرط الواقف والموقوف فى يد أحدهم أيصدق فى قدر حصة غيره او يسوى بينهم فتقسم الغلة بينهم بالسوية كما يقتضيه كلام الروض وشرحه خلافا لما افتى به بعضهم (فاجاب) بانه يصدق ذو اليد بيمينه فى قدر حصة غيره لاعتضاد قوله وليس فى الروض ولا شرحه مايخالفه وعبارة الروض كغيره وان تنازعوا فى شرطه ولاحدهم يد صدق بيمينه وقال فى الانوار وان كان فى يد بعضهم صدق بيمينه (سئل) عن ناظر وقف شرط له الواقف معلوما ولم يقبل الا بعد أربع سنين فهل يستحق معلومه فى تلك المدة ام لا (فاجاب) بانه يتبين بقبوله استحقاقه لمعلوم النظر من حين آل اليه (سئل) هل يجوز بيع الدار الموقوفة اذا انهدمت او اشرفت

هذا التصرف الدوام فى ملك الغير فالشارع كذلك وإذا ثبت أن الدكة المذكورة مستحقة لاربابها فلهم أن يضعوا عليها عشة ثم إن خرجت تلك العشة فى هواء الشارع اشترط عدم ضررها للمارة قال الشيخان ويرجع فى معرفة الضرر وعـــدمه الى حال الطريق ثم قال والاصل فى الشوارع الاباحة وجواز الانتفاع الا فيما يقدح فى مقصودها وهو الاستطراق ثم المراد كما صرحوا به بضرر المارة الضرر الذى لا يحتمل عادة بخلاف اليسير الذى يحتمل عادة فانه لا منع منه وبه يعلم أن ماذكر فى السؤال من خشية المصادمة عند العدول عن جادة الطريق ليس من الضرر المنافى للاستطراق فلا ينظر اليه وان لم تخرج تلك العشة فى هواء الشارع بان كانت فى هواء الدكة فلا منع منها وإن اضرت بالمارة لما علم مما قدمته عن الائمة أن أرباب الدكة يستحقون التصرف فيها حتى بهدم جدارهم وادخالها فى دراهم إذ هواؤها مستحق لهم وليس هواء شارع فلم يراع حينئذ ضرر المارة به لان محل رعايته إنما هو حيث كان البارز فى هواء الشارع كما صرحوا به هذا كله بناء على المعتمد الذى عليه الشيخان والجمهور ان إحداث الدكة بالشارع لا يجوز وان لم تضر بان كانت فى منعطف أما على مقابله الذى اعتمده جمع متقدمون ومتأخرون وانتصر له السبكى من جواز إحداثها حيث لا ضرر فواضح أنه لا نزاع فيها الا ان أثبت ضررها الذى مر ضبطه والله تعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عمن عليه دراهم عجز عن تحصيلها وأراد ان يعوض دائنه فمن الخيرة اليه منهما ﴿فاجاب﴾ بقوله افتى بعضهم بان الخيرة فيما يعتاض به الى الدائن لا المدين قال ووقع فى كتب المذهب ما يوهم خلاف ذلك وليس مرادا ﴿وسئل﴾ عمن له ٣ زبير عليه شجرة فاظلت زرع غيره وافسدته بظلها فهل يضمن وإن لم يؤمر بازالتها (فاجاب) بقوله افتى بعضهم بضمانه مطلقا وقاسه على التالف بالمزاب وقال اذا وجد الضمان فيما لم يصل لملكه وهو الميزاب فاولى فيما انتشر ووصل الى ملكه ولا فرق فى الضمان بين المباشرة والسبب اه وفيه نظر ظاهر ويفرق بينه وبين الميزاب بان الميزاب تصرف واضعه فى هواء الطريق باخراجه اليه فاشترطنا لجواز تصرفه فى ذلك الهواء سلامة العاقبة فحيث لا سلامة ضمن واما غارس الشجرة فقد تصرف فى محض ملكه وهوائه فلم يمكن ان يقال ان تصرفه مشروط بسلامة العاقبة فاذا جاوزت تلك الشجرة ملكه وخرجت الى غيره لم يمكن ان يضمن به الا ان طولب بازالته فامتنع لتعديه حينئذ فهذا هو الفقه الذى يتعين اعتماده فاحفظه ولا تغتر بغيره ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه بما لفظه طلب صاحب الاعلى ان يتملك السقف الذى أحدثه الاسفل فهل له ذلك وهل له احداث علو ثالث ﴿فاجاب﴾ بقوله ان امتنع من بناء سقف نفسه كما كان لم يتملك لتقصيره وان احدث الاسفل السقف قبل امتناع الاعلى المالك للسقف من الاعادة فللاعلى هدمه كما ذكروه فيما لو بنى الاعلى قبل امتناع الاسفل فانهم قالوا للاسفل هدمه ما لم يبن الاعلى وللاعلى حينئذ طلب تملك السقف بالقيمة كما ذكروا نظيره فى تملك صاحب السفل بالقيمة حيث بنى الاعلى الاسفل والعلو والجامع بينهما ان كلا منهما احدث بناء فى ملك الآخر قبل امتناعه ولما ذكر بعضهم ذلك قال لايقال ان السقف الذى احدثه صاحب السفل احدثه فى ملكه إذ الجدران له فلا ينبغى أن يمكن صاحب العلو من التملك والهدم بخلافه فى تلك فان صاحب العلو أحدثه فى ملك صاحب السفل فمن ثم قلنا له التملك والهدم فافترقا لانا نقول هو موجود فيما يملك صاحب العلو الانتفاع به فكان صاحب السفل احدثه فى ملك صاحب العلو فلذا قلنا له التملك والهدم ولا يجوز لصاحب العلو ان يبنى منزلا ثالثا فوق علوه كما نقله السبكى عن الماوردى فى الصلح وجزم به الاذرعى فى قوته فى القسمة ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عمن اراد نقل الطريق عن موضعها الى قريب منه فهل يجوز مطلقا اولا ﴿فاجاب﴾ بقوله نعم يحرم نقل الطريق العامة عن محلها بل هو كبيرة كما بينته فى كتابى الزواجر عن

على الانهدام سواء كانت موقوفة على المسجد أو غيره كما هو مقتضى الروضة ونسب لفتاوى ابن العراقى أو يجوز بيع الموقوفة على المسجد دون غيره كما صرح به ابن المقرى وغيره أو لا يجوز بيع شىء من ذلك كما أفتى به شيخ الاسلام زكريا مؤيدا له بما نقله عن جمع من الاصحاب فى شرح المنهج وغيره (فاجاب) بان الراجح منع بيعها سواء أوقفت على المسجد أم على غيره فقد قال الماوردى الوقف إذا خرب لا يجوز بيعه ولا بيع شىء منه لعمارته وقال أحمد يجوز بيع بعضه لعمارة باقيه كالدابة إذا عطبت ولنا امكان رجوعه وصلاحه ولهذا لو وقف أرضا خرابا جاز ولو وقف حيوانا عطبا لم يجز اه وقال المتولى لا يجوز بيع الدار إذا خربت أو خافوا عليها الخراب خلافا لاحمد اه وإذا كانت الخراب لا تباع فالمشرفة أولى وقال القاضى أبو الطيب إذا وقف دارا على قوم ثم انهدمت لم يكن للموقوف عليهم بيع الرقبة وقال أحمد لهم ذلك وهذا غلط وكذا ذكره ابن الصباغ والرويانى فى البحر والشيخ أبو حامد وأتباعه كالمحاملى وسليم فى المجرد والشيخ نصر المقدسى فى تهذيبه والجرجانى فى شافيه وصاحب البيان

اقتراف الكبائر للحديث الصحيح ملعون من غير منار الارض واما الخاصة كأن استأجر جمع محصورون المرور فى ارض فلهم بتوافق المؤجر نقله إلى محل آخر

﴿ باب الحوالة ﴾

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه فيمن عليه دين لغائب فاراد أن يقيم بينة على أن المدين أبرأه وانى قضيت الديون من غير سبق خصومة ماالمقتى به فى ذلك من قول القفال وابن الصلاح افتونا مأجورين ﴿ فاجاب ﴾ بقوله أما القفال فلم أر له حيلة فى هذه الصورة وانما الذى رأيته حيلة للقاضى حسين فى فتاويه فى نظير ذلك لكنها مبنية على الضعيف أن غريم الغريم غريم وأحسن مافى ذلك ماقاله ابن الصلاح من أن طريق ذلك أن يدعى انسان أن رب الدين أحاله به فيعترف المدعى عليه بالدين لربه وبالحوالة ويدعى انه ابرأه منه او اقبضه فتسمع الدعوى بذلك والبينة وان كان رب الدين حاضرا بالبلد اه واقره القمولى وغيره كشيخنا شيخ الاسلام زكريا سقى الله عهده لكن تعقبه الاذرعى فقال وهو صحيح فى دفع المحتال واما اثبات البراءة من دين المحيل فلابد من اعلامه والاقرب انه لاتكفى اقامة البينة فى وجه المحتال بل لابد من اعادتها فى وجه المحيل والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ عمن نذر عدم المطالبة لفلان بماله عليه من الدين فهل يلزمه وإذا قلتم نعم فهل تصح حوالته به او عليه بدين حال أو مؤجل ويبطل بالحوالة النذر وللمحتال المطالبة به أولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله المعتمد الذى صرحوا به اللزوم لكن هل يصير الدين بالنذر المذكور مؤجلا او حالا امتنعت المطالبة به لمانع الاوجه كما رجحه جمع متأخرون الثانى فان قلنا بالاول صحت الحوالة به وعليه ان كان الدين الآخر مؤجلا لا حالا وان قلنا بالثانى انعكس الحكم واذا قلنا بصحة الحوالة على الثانى فهل يمتنع على المحتال المطالبة حالا كالمحيل أولا لان من التزم قربة لايلزم سريانها فى حق غيره والمحيل هو الملتزم عدم المطالبة بالنذر فاختص به كل محتمل لكن مارجحه بعض المتأخرين من ان الناذر لو مات كان لوارثه المطالبة حالا لانه نذر وهم لم ينذروا يقتضى أن الاوجه هنا الثانى واعتمده بعضهم وعلى مقابله فللمحتال الخيار ان جهل الحال لان امتناع المطالبة بمنزلة العيب فى المبيع فان قلت يلزم من هذا عدم صحة الحوالة حيث قلنا بهذا المقابل لانه لابدفيها من تساوى الدينين وأحدهما معيب قلت هو كذلك لكن قد يقال الدين فى نفسه لاعيب فيه فالتساوى حاصل فى ذات الدينين وتوابعهما اللازمة وامتناع المطالبة للامر العارض وإن نزل منزلة العيب لايقتضى الحاقه به من كل وجه فان قلت الحوالة باطلة حتى على الثانى من وجه آخر وهو عجز المحيل عن التصرف فى الدين المحال به بسبب نذره والشرط قدرته على التصرف فيه قلنا الشرط فى المعاوضات قدرة الآخذ لا المعطى أخذا مما ذكروه من أن الشرط فى البيع قدرة المشترى على التسلم وإن عجز البائع عن التسليم خلافا لما توهمه عبارة المنهاج فيصح بيع المغصوب القادر على انتزاعه وإن عجز عنه البائع وهذا جار فى كل عوض كالاجرة وعوض البضع صداقا وبدل خلع وعتق على عوض فتلخص من ذلك أنه لايشترط إلا قدرة المحتال على تسلمه لاقدرة المحيل على تسليمه ﴿ وسئل ﴾ هل تجرى الاقالة فى الحوالة ﴿ فاجاب ﴾ بقوله جزم الرافعى أوائل التفليس بعدم جوازها ولم يطلع على ذلك البلقينى وهو عجيب فقال انه كشف كتبا كثيرة فلم ير ذلك ثم قال والذى يظهر الجواز لان الصحيح انها بيع وان الخوارزمى صرح بالخلاف فى ذلك وبتصحيح الجواز وقيد ذلك بان يكون ذلك بدون اذن المحال عليه ومقتضاه انه ان كان ٧ بدون اذنه صح وجها واحدا اه والمعتمد ماذكره الرافعى ويرد تعليل البلقينى بانها وان كان الصحيح انها بيع لكن التحقيق كما فى الروضة أنه لايطلق القول فيها بانها بيع ولا بانها استيفاء لان بعض فروعها يقتضى الاول وبعضها يقتضى الثانى لكن فروع الاول اكثر فمن ثم اشتهر انها بيع

وغيرهم من العراقيين وعبارة الجرجانى فى تحريره اذا انهدمت الدار الموقوفة لم يجز بيعها قولا واحدا وجزم به من المراوزة القاضى حسين فقال لو خرب الوقف لايجوز بيعه بل يكون وقفا بحاله أبدا خلافا لاحمد وكذا قال الفورانى فى الابانة وقال الخوارزمى فى كافيه والدار الموقوفة اذا انهدمت وخربت وتعطلت منافعها لايجوز بيعها ولا يجوز نقل شىء منها الى موضع آخر وقال الصيمرى فى شرح الكفاية بيع الموقوف حرام مطلقا سواء قلنا الموقوف عليه ملك رقبة الوقف أم لا فهذه كتب المذهب من الطريقين شاهدة بخلاف ماذكره الرافعى فظهر ان الامام منفرد بنقل الخلاف فى المشرفة والرافعى منفرد بذكر الخلاف فى المنهدمة وباقتضاء كلامه التصحيح فيها وفى المشرفة بالجواز على ان الامام لما حكى الخلاف فى المشرفة عزا للاكثرين المنع فقال ومما يتصل بهذا الاصل أن من وقف دارا فاشرفت على الخراب وعرفنا انها لو انهدمت عسر ردها واقامتها ذهب الاكثرون إلى منع البيع وجوزه مجوزون اه وعليه اعتمد الرافعى فى حكاية الخلاف فى المشرفة لكنه زاد فى الالباس فاقتضى كلامه

لاستيفاء ونظير ذلك الخلاف فى الابراء هل هو اسقاط أو تمليك وفى الرجعة هل هى ابتداء نكاح أو استدامته وفى النذر هل يسلك به مسلك واجب الشرع أوجائزه ﴿ وسئل ﴾ هل يجوز للولى قبول الحوالة بمال موليه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله بحث بعضهم عدم الجواز لما فيه من التغرير بخلاف الحوالة على الطفل فتجوز ويطالب الولى بالتسليم وذكر المرعشى أنه لو كان لاحد طفلين على اخيه مال فأحاله الاب بماله على أخيه على نفسه أو على ابن آخر له صغير جاز ﴿ وسئل ﴾ هل يجب على الغنى أداء الدين فورا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم إن خاف فوت أدائه الى المستحق إما بموته أو بمرضه أو بذهاب ماله أو خاف موت المستحق أو طالبه رب الدين أو علم حاجته اليه وان لم يطالبه ذكر ذلك البارزى ﴿ وسئل ﴾ عمن أحال بدين له به رهن أو كفيل فهل ينتقل الدين الى المحتال مع وصف الكفالة والرهن ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم ينتقل اليه بصفة الكفالة والرهن كصفة الاجل والحلول ولا يعتبر رضا الراهن أو الكفيل كما ينتقل الدين الى ورثة الدائن بصفة الرهن والكفيل من غير اعتبار رضاهما وفارق هذا مالو أحال المديون دائنه بدين له به رهن أو كفيل فقبل فانهما ينفكان لبراءة ذمة المحيل اللازم منها براءة كفيله وانفكاك رهنه هذا ما أفتى به البارزى وبين فى القوت ما فيه من اعتراض وغيره فلينظر منه ﴿ وسئل ﴾ هل تصح الحوالة بالزكاة وعليها ﴿ فاجاب ﴾ بقوله تجوز الحوالة بها كما فى أصل الروضة نقلا عن المتولى بناء على ان الحوالة استيفاء وقيد الاسنوى بما اذا تلف النصاب بعد التمكن ليصير دينا وقال غيره بل هو مع بقائه أيضا لان الذمة لاتخلو عنها على ان ما نظر فيه السبكى نظر فيه ٣ وغيره وتجوز عليها كما صرح به المتولى أيضا قال الزركشى ان انحصر المستحقون وتعينوا والا فالوجه البطلان مطلقا وهو ظاهر ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن رجل عليه دين أحال به دائنه وقبل الحوالة ثم طالب المحال عليه فانكر وقال ليس لمحيلك على دين فرجع للمحيل فقال أنت قبلت الحوالة فلا مطالبة لك على فهل يقبل منه ذلك فلا يرجع عليه بشىء أولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ليس للمحتال الرجوع على المحيل بشىء لان قبوله للحوالة وان لم يعترف بالدين متضمن لاستجماع شرائط الصحة فيؤاخذ بذلك لو انكر المحال عليه وهل له تحليف المحيل أنه لايعلم براءته فيه وجهان ذكر ذلك ابن الرفعة فى مطلبه قال غيره وأوجه الوجهين ان له تحليفه انه لايعلم ذلك ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن شخص أحيل عليه بحب لشخص فدفع له البعض وباعه ما بقى فى ذمته بثمن من غير حضور ذلك فهل يصح بيع ما فى ذمته ويلزم الثمن أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لاتصح الحوالة بالحب الا اذا كان على المحال عليه حب موافق لما على المحيل من الحب جنسا ونوعا وقدرا وصفة وحلولا وأجلا فاذا وجدت هذه الشروط صحت الحوالة وانتقل حق المحتال الى ذمة المحال عليه وان فقد شرط منها فالحوالة باطلة ولا شىء للمحتال على المحال عليه ثم إذا صحت الحوالة لم يصح استبدال المحتال عن الحب وغيره لان شرط صحة الاستبدال ان لا يكون المستبدل عنه ربويا بيع بجنسه والحوالة بيع دين بدين فالمستبدل عنه ربوى بيع بجنسه فلم يصح بيعه المذكور فى السؤال والله أعلم

﴿ باب الضمان ﴾

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه ورحمه عن قن مملوك يعمل صنعة فجاء له شخص دفع له سلعة ليصنعها له فاخذها واتلفها فجاء اليه و الزمه بقيمتها من غير اطلاع سيده وكتب عليه حجة بقيمتها فجاء شخص آخر فضمنه فيما لزمه من القيمة فهل يلزم العبد ما التزم بغير اذن سيده وهل يصح الضمان كما افتى به بعض المفتين بمكة بعد ان كان افتى بعدم صحته ام لا ﴿ فاجاب ﴾ التناقض الصادر من المفتى المذكور كأنه نشأ من اغفاله النظر الى ان هذا المال اعنى قيمة العين المتلفة هل يلزم العبد

تصحيح الجواز فيها وفى المنهدمة وأما حكايته الخلاف فى المنهدمة فكأنه اذا جاز بيع المشرفة على رأى فبيع المنهدمة اولى وقال السبكى وغيره ان منع بيعها هو الحق ولان جوازه يؤدى الى موافقة القائلين بالاستبدال ويمكن حمل كلام القائل بالجواز على البناء خاصة كما أشار اليه ابن المقرى فى الروض بقوله وجدار داره المنهدم وهذا الحمل أسهل من تضعيفه (سئل) عما لو كانت ثمرة النخل الموقوف غير مؤبرة حال الوقف هل هى للواقف فان فيها قولين ما الراجح منهما (فاجاب) بان الراجح منهما أنها موقوفة تبعا لاصلها كالحمل المقارن (سئل) عما أفتى به البلقينى من صحة وقف البناء أو الغراس فى أرض مغصوبة هل هو معتمد أولا كما يفهم من عبارة المنهج وشرحه وما وجه البطلان (فاجاب) بانه لايصح وقفه اذ من شرط الموقوف الانتفاع به مع بقاء عينه وهذا مستحق الازالة فاذا هدم البناء وقلع الغراس خرج عن مسماه فلم ينتفع بالموقوف مع بقاء عينه واسمه وقد قالوا فى معنى الارض المستأجرة المستعارة والموصى له بمنفعتها وقال بعضهم تصويرهم المسئلة بالمستأجرة يفهم تصويرها

أولا فتوهم أولا أنه لايلزمه فأفتى بعدم صحة ضمانه ثم توهم ثانيا انه يلزمه فافتى بصحة ضمانه وصحة ضمان الاجنبي للعبد فى ديون المعاملة أى مثلا مذكور فى الروضة وغيرها وماوقع للمفتى المذكور تخليط نشأ من عدم التأمل والجواب الحق فى ذلك إن شاء الله تعالى الذى دل عليه صريح كلامهم خلافا لما وقع فى الحاوى الصغير فى اتلاف الوديعة فانه من تفرده وقد رده غير واحد من أكابر المتأخرين وإن انتصر له بعضهم بما لايجدى أن السيد هنا إن كان اذن لقنه فى أخذ السلع ليصنعها لاربابها كان الضمان على السيد لانه بابقائها مسلط له على الاتلاف وإن لم يكن اذن له فى ذلك تعلق الضمان برقبة القن دون ذمته على الاصح فيباع منه بقدر قيمة ماأتلفه وفى كل من الصورتين لايصح ضمان الضامن المذكور للعبد المذكور لانه لم يلزمه شيء حتى يضمن عنه بل الملزوم بذلك هو السيد فيهما إلا أن القيمة تتعلق فى الاولى بجميع أمواله وفى الثانية برقبة العبد فان وفت بها وإلا فلا شيء لصاحب القيمة غير ما ساوته الرقبة وإذا كان السيد هو الملزم بذلك فى الصورتين فالعبد غير ملزم أما فى الاولى فواضح وأما فى الثانية فلانه محل الحق المستوفى منه فهو كعين تعلق بها حق يستوفى منها فلم يصح ضمانها فى الصورتين لما قررته فتامل ذلك فانه وقع فيه خبط وتخليط كما أشير اليه فى السؤال والجواب والله أعلم (وسئل) رضى الله تعالى عنه فيما إذا أبرأ الاصيل على ظن انتقال الدين عن ذمته إلى ذمة الضمين هل يبرأ الاصيل والضامن معا أم أحدهما ابسطوا الجواب مع بيان المعتمد فى ذلك فقد اختلف فيه جماعة من فقهاء اليمن (فاجاب) بان الذى دلت عليه صرائح كلامهم أنه يبرأ كل منهما من ذلك قول الرويانى فى البحر لو قال لرجل أبرأتك من ألف درهم وهو لايعلم ان له عليه شيئاً ثم علم أنه كان له عليه الف درهم قال الاصحاب تصح البراءة فى الحكم ولا يقبل قوله انى لم أعلم ذلك وهل يبرأ فى الباطن فيما بينه وبين الله تعالى وجهان المذهب المنع لانه إذا لم يعلم الدين فهو مجهول اه ونقله البلقينى والزركشى وغيرهما عن الشيخ أبى حامد واعتمدوه ومن ذلك أيضا قول النووى فى فتاويه لو استوفى دينه من غريمه وكان الوفاء من مال حرام ولم يعلم القابض أنه حرام ثم ابرأه صاحب الدين إن ابرأه براءة استيفاء لم يصح ويبقى الدين فى ذمته وإن أبرأه براءة اسقاط سقط قال الزركشى فيما لو اطلق والظاهر حمله على الاستيفاء فلا يسقط اه ونظير مسئلتنا مالو ابرأه براءة إسقاط وقد علمت صحة البراءة وسقوط الدين حينئذ فكذلك فى مسئلتنا ولايحمل الاطلاق فيها على الاستيفاء لانه لا استيفاء فيها بخلافه فى مسئلة النووى فان فيها استيفاء فحمل الاطلاق عليه ومن ذلك مانقله الاذرعى عن بعض الفضلاء واعتمده وقال إنه مقتضى القواعد وهو أن البراءة من الصداق من الرشيدة ينبغى نفوذها وإن كانت إنما أبرأته بناء على كونه صفة لوقوع الطلاق فبان عدم وقوعه ومن ذلك أيضا قول الاصبحى فى فتاويه رجل اراد أن يختلع امرأته فحضر آخر وقال اخلعها الى ذمة أمها بمهر مثلها فخلعها الزوج الى ذمة أمها بمهر مثلها فظن انه قد برئت ذمته من المهر لانه رجل من العامة لايعرف الفقه ثم قال الواسطة تبارىء أنت وصهرتك فابرأها الزوج ظنا منه انه برىء من المهر فهل تصح براءته للصهرة مما ثبت فى ذمتها له من عوض الخلع الذى ظن انه قد برىء من مثله الذى بذمته للزوجة ام لا الجواب لايقبل قوله انه لايعلم ذلك بل يحكم بصحة الابراء فى الظاهر ان كان قد نشأ بين المسلمين اه وهذا كالنص فى مسئلتنا انه لايقبل من المبرىء دعواه انه ظن انتقال الدين من الاصيل الى ذمة الضامن ان كان نشأ بين المسلمين بخلاف مااذا لم يكن نشأ بينهم وشهدت قرائن احواله بان يجهل هذه المسئلة فلا يبعد حينئذ بطلان البراءة لانه فى هذه الحالة لم يقصد بها معناها الشرعى الاان كلامهم كالصريح فى خلاف ذلك لتصريحهم بان العبرة فى العقود بما فى نفس الامر لا بما فى ظن المكلف

فى الموضوعة بحق أما لو بنى أو غرس فى أرض مغصوبة ثم وقفه لم يصح بل ذهب بعضهم فى مسئلة الاجارة إلى وجوب بقائه بالاجرة محافظة على بقاء الوقف وقال السبكى قال لى ابن الرفعة أفتيت ببطلان خزانة كتب وقفها واقف لتكون فى مكان معين فى مدرسة الصاحب بمصر لان ذلك المكان مستحق لغير تلك المنفعة بمقتضى الوقف المتقدم فلا يجوز نقله إلى غيره قال السبكى ونظيره إحداث منبر فى مسجد لم تكن فيه جمعة لا يجوز وكذلك إحداث كرسى مصحف مؤبد يقرأ فيه كما يفعل بالجامع الازهر وغيره لا يصح وقفه ويجب اخراجه من المسجد لما تقدم من استحقاق المنفعة لغير هذه الجهة والعجب من قضاة يثبتون وقف ذلك شرعا وهم يحسبون أنهم يحسنون صنعا (سئل) عما أجاب به السبكى أن للناظر أن يتجر فى مال المسجد لانه كالحر دون غيره هل هو المعتمد أم لا وما الفرق بين المسجد وغيره (فاجاب) بأنه المعتمد والفرق بين المسجد وغيره ماذكره أن المسجد كالحر أى فى انه يملك بالشراء والهبة والوصية والشفعة ونحوها بخلاف غيره (سئل) عما نقله الرافعى عن البغوى ان صورة قولهم ليس للوقف عزل

ولم يخصوا ذلك بمن عذر بذلك الظن ومن ثم صح بيع وعتق وتزويج وابراء من ظن أن لا ولاية له ثم بان ان له ولاية ولم يفرقوا بين من عذر فى ظنه أولا فتقييد الاصبحى بقوله إن كان قد نشأ بين المسلمين مخالف لكلامهم وإن كان له وجه فالاوجه أنه لافرق فتنفذ البراءة مطلقا نشأ بين المسلمين أم لا ثم رأيت الفقيه الصالح عبد الله أبا مخرمة أفتى بما افتيت فقال فى صورة السؤال يبرأ المضمون عنه والضامن عن الدين المذكور فلا عبرة بالظن البين خطؤه فان قلت ينافى ما ذكرته عن أبى مخرمة قول الانوار لو اشترى طعاما فى الذمة وقضى ثمنه من حرام فان سلمه البائع قبل قبض الثمن بطيب قلبه واكله المشترى قبل اداء الثمن حل اداه من الحرام أو لم يؤد اصلا والثمن باق فى ذمته فان أداه من الحرام وابرأه البائع مع العلم بحرمته برئ. ولكن اثم برواحه وإن أبرأه بظن الحل لم يبرأ اه ووجه المنافاة ان الظن هنا اثر فلم لااثر فى صورة السؤال قلت لامنافاة لان كلام الانوار يتعين حمله على التفصيل السابق عن النووى فى عين مسئلته وهو ان الصورة انه أبرأه براءة استيفاء او اطلق بخلاف مالو أبرأه براءة إسقاط فان البراءة تصح حينئذ وهذه هى نظير مسئلتنا لانه لااستيفاء فيها حتى يقصد او ينزل الاطلاق عليه فتعين حمل الابراء عليها على براءة الاسقاط وقد صرح النووى بصحته مع ظن الحل فقياسه صحته فى مسئلتنا ولو مع ظن انتقال الدين إلى ذمة الضامن فان قلت سلمنا عدم المنافاة فيما ذكر لكن ينافيه ماصرح به الشافعى رضى الله تعالى عنه والاصحاب من انه لوصالحه على إنكار ثم قال ابرأتك من الحق او برئت منه لم يبرأ وردوا على من قال إذا صرح بالابراء بعد الصلح سقط حقه وقول الذخائر ان الشاشى حكى هذا عن المذهب ولم يحك سواه غلط وإنما حكاه الشاشى مقالة وأفسدها ومحل الخلاف إن ظن صحة المصالحة فان علم فسادها ثم أبرأه نفذ الابراء لامحالة ولاينافى ماتقرر اطلاق الرافعى وغيره انه لو ابرأ المدعى عليه وهو منكر وقلنا لايفتقر الابراء إلى القبول صح لانه مستقل به لان محله إذا لم تجر مصالحة قلت لاينافى شيئاً مما ذكرناه لان السبكى رحمه الله صور مسئلة الصلح بما إذا صالح مع الانكار من الف على خمسمائة وابرأه من الباقى فحينئذ لايبرأ ويلزمه ظاهراً رد ما قبض حتى لو اقام عليه بينة بالالف اخذها جميعها وعلل ذلك نقلا عن الماوردى بان الابراء كان مقرونا بملك ماصالح به فلما لزمه رده لعدم ملكه بطل ابراؤه لعدم صفاته كمن باع عبدا بيعا فاسدا فاذن لمشتريه فى عتقه فاعتقه المشترى باذنه لم يعتق لان اذنه كان لملك العوض فلما لم يملكه بالعقد الفاسد لم يعتق عليه للاذن اه كلام الماوردى ووافقه حتى على مسئلة العتق القاضى ابو الطيب والجرجانى والرويانى فى البحر وبه يتجه عدم المنافاة التى ذكرتها لان الابراء هنا وقع عوض معاوضته لاقترانه بملك ماصالح به ويلزم من بطلان احد العوضين بطلانه فى الآخر بخلافه فى مسئلتنا فان الابراء فيها لم يقع فى مقابلة شئ حتى إذا فسد فسد الابراء فمن ثم صح مطلقا كما قدمته ومما يزيد ذلك وضوحا قول السبكى أيضا وماذكر عن الماوردى لاشك فيه إذا اقتصر على قوله صالحتك من الالف على خمسمائة كما سبق اطلقها أو عينها ويعلل عدم حصول البراءة وإن انكشف الحال بعد ذلك بينة أو اقرار بان البراءة هنا إنما كانت فى ضمن الصلح فاذا فسد الصلح فسدت أما لو زاد بعد ذلك فقال ابرأتك من الخمسمائة الاخرى فالابراء هنا وجد مستقلا لكنه بطريق التبعية وكلام الماوردى هنا يقتضى الفساد ايضا والذى صرح به المتولى انه لو قال له بعد الصلح ابرأتك فان اعتقد صحة الصلح لم يبرأ كما لو قال لمكاتبه بعد قبض النجوم انت حر ثم استحقت يرد للرق وإن اعتقد فساده برئ. لكن إنما ياتى ماقاله على قول شيخه القاضى والبغوى وغيرهما فى الرهن ونظائره على ظن الوجوب بالفساد والذى اختاره الشيخ ابو محمد والامام والغزالى والمصنف يعنى النووى الصحة وهو الاصح وقياسه ان

يكون

من شرط نظره حال الوقف انه وقفها بشرط ان تكون التولية لفلان هل هو المعتمد أم ما قاله جماعة من المتأخرين من ان يقول وقفت وشرطت التفويض له كذا صوره البغوى ونقل الرافعى عنه أنه ليس بمطابق لان هذه الصيغة مفسدة لاصل الوقف من أجل التعليق فانه قد يقبل التولية وقد لا يقبلها اه (فأجاب) بأن الواقف صحيح فى التصوير الذى نقله الرافعى وليس للواقف عزله وماعللت به الجماعة الفساد ليس بمعتبر لوجوده فى كل وقف يعتبر فيه قبول الموقوف عليه (سئل) هل المعتمد أنه يعتبر فى فى منصوب الحاكم ناظرا العدالة الباطنة ويكتفى فى منصوب الواقف بالظاهرة كما فى الاب وإن افترقا فى وفور شفقة الاب كما قاله السبكى أولا كما خالفه الاذرعى واعتبر فيه الباطنة أيضا (فاجاب) بانه يعتبر فى منصوب الواقف أيضا العدالة الباطنة على الراجح إذ الملك فى الموقوف ليس لواقفه ليكتفى برضاه بذى العدالة الظاهرة (سئل) عما لو وقف على المسجد هل يصرف من ريعه على الامام والمؤذن كما نقله فى الروضة عن فتاوى الغزالى وقال فى شرح الروض انه الاوجه كما فى الوقف على مصالحه أولا

يكون الاصح هذا كذلك أى فيصح الابراء وقوله فى مسئلة الكتابة أنت حر محتمل للاقرار والقرينة الظاهرة صارفة اليـــه فلم يقع به عتق بخلاف أبرأتك فانه صريح فى الانشاء فوقعت به البراءة اه وبتأمله يزيد ايضاح ماقدمته من ان مسئلة الصلح لاتنافى ماذكرته لانا ان قلنا بصحة الابراء مطلقا وهو ما اعتمده السبكى فواضح موافق لماقلناه أو بفساده وهو ما اعتمده البلقينى وأطال فيه فلكونه وقع عوضا فى مقابلة ملك ماصالح عليه فاذا فسد أحدهما فسد الآخر لان هـذا هو شأن العقود الفاسدة وهذا لايتاتى فيما نحن فيـه ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه فيما لوقال ابرىء فلانا من دينك أو أبرنى فلانا من مهرك وهو فى أرضى الفلانية أو أنا به ضمين فابرأ أو ابرأت فهل يصح هذا الالتزام وهل يفرق بين ان يكون الدين على ميت اوحى وفى المسئلة بالنسبة للميت كلام جمعته فى تعليقه من فتاوى المتأخرين أوضحوا ذلك بنقل ماهنالك وابسطوا واذكروا الحاصل المراد آخر الكلام ﴿فاجاب﴾ بأن الذى صرح به المتولى أنه يجوز بذل العوض فى مقابلة الابراء حيث قال لآخر ان رددت عبدى فقد أبرأتك عن دينى عليك صح واذا رده برىء وان قلنا الابراء اسقاط فهو اسقاط يجوز بذل العوض فى مقابلته فيجوز ان يكون العوض منافع بدنه اه قال السبكى وهذا ينبغى ان يكون مستثنى من قول الماوردى وغيره ان تعليق الابراء لايصح اه اذا علمت ذلك فمن قال لدائن أبرىء فلانا من دينك بهذه العين فقال ابرأته بها برىء وملكها الدائن بخلاف مالو قال ابرئه وانا به ضمين فانه لا يصح لانه حينئذ ضمان بشرط براءة الاصيل وهو باطل على المشهور هذا كله فى المدين الحى واما المدين الميت فهو فى الحالة الاولى أعنى بذل العين فى مقابلة ابرائه كالحى بل أولى فيصح البذل ويبرأ سواء أكان الباذل وارثا أم أجنبيا وأما فى الحالة الثانية فيحتمل أن يكون كذلك فيصح الابراء والضمان ويغتفر حينئذ كونه ضمانا بشرط براءة الاصيل تعجيلا وتحصيلا لمصلحة براءة ذمة الميت ويحتمل انه كالحى فى ذلك فلا يصح الضمان وكذا لايصح الابراء ان جعل فى مقابلة صحة الضمان والاصح الابراء وان لم يصح الضمان فان قلت ما الذى يترجح من هذين الاحتمالين قلت الكلام على الراجح منهما يحتاج لمقدمة لابأس بذكرها وان أدت الى طول وهى ان الاصحاب قالوا ينبغى أن يبادر الى قضاء دين الميت ان تيسر فى الحال اى بان يكون فى التركة جنس الدين وهو حاضر قال فى الام وان كان يتأخر أى قضاء دين الميت سأل غرماءه ان يحللوه ويحتالوا به عليه اه وجرى عليه الاصحاب وعبارة القاضى ابو الطيب يتوصل الى ان يحيل غرماء الميت على من للميت عليه دين وهى فرد من أفراد مادل عليه كلام الشافعى والاصحاب فليست قيدا ثم كلامهم مصرح بان هذه الحوالة مبرئة للذمة وبه صرح فى المجموع فقال ظاهر كلام الشافعى والاصحاب البراءة بتحمل الولى وفيه اشكال لان ظاهره أنه بمجرد تراضيهم على مصيره فى ذمة الولى يبرأ الميت ومعلوم ان الحوالة لاتصح الا برضا المحيل والمحتال وان كان ضمانا فكيف يبرأ المضمون عنـه ثم يطالب الضامن وفى حديث ابى قتادة لما ضمن المال عن الميت ان النبى صلى الله عليه وسلم قال الآن بردت جلدته حين وفاه لاحين ضمنه ويحتمل ان الشافعى والاصحاب رأوا هذه الحوالة جائزة مبرئة للميت فى الحال للحاجة والمصلحة اه وتبعه فى الخادم فقال كلامهم مصرح بان هذه الحوالة مبرئة للذمة ونازع فيه صاحب الذخائر لان الحوالة تفتقر الى محيل وهو مفقود فى هذه الصورة ويجاب بانه اغتفر ذلك مصلحة للميت كما فعل أبو قتادة لما امتنع النبى صلى الله عليه وسلم من الصلاة على المديون حتى قال على دينه واستفدنا من هذا الحديث أنه لايتوقف ذلك على احتيال الولى بل الاجنبى كذلك اه وتوقف فيه النشائى أيضا فى جامعه ولاتوقف لما مر عن المجموع ثم قضية كلامه ككلامهم انه لافرق فى تحمل الولى المقتضى لانتقال الدين اليه وبراءة الميت به للمصلحة بين ان يراد بالحوالة ان يحيل الولى

كما فى الروض وقال شارحه انه مقتضى مانقله الاصل عن البغوى (فاجاب) بان الراجح ما أفتى به الغزالى فقد قالوا فى الوصية لو اوصى للمسجد صحت وصيته وصرف فى مصالحه وعمارته لان العرف يحمله على ذلك ويعلم بما ذكرته حكم مالو لم يعلم هل وقف عليه او على مصالحه (سئل) عما فى فتاوى شيخ الاسلام زكريا انه لو وقف وقفا على بناته الثلاث فى مرض موته ومات فيه وتركهن وزوجة وبيت المال فهل هذه كمسئلة ابن الحداد وهى مالو وقف على ولده الحائز حيث قال فيها ان خرج الوقف من الثلث فهو نافذ عليه حتى يحكم فيها بما ذكره أولا واذا قلتم بالرد فى حق بيت المال والزوجة فهل للبنات ان يرددن أيضا ويصير الوقف كله طلقا لكل من الورثة فاجاب بان ما قاله ابن الحداد انما يتأتى فى الوقف على الحائز كما صوره هو به بخلاف هذه ونحوها والوقف فى هذه فى نصيب بيت المال باطل لانه لا يتصور منه اجازة وصحته فى نصيب البنات والزوجة موقوفة على اجازتهن ولا يلزم الوقف فى نصيب البنات لما فيـه من تخصيص الاجحاف بهن حيث يصير نصيبهن وقفا ونصيب الزوجة طلقا اه فهل جوابه

عن الميت فى ايجابها واحتملت وان كانت من غير جنس الدين ومن غير رضا المحيل والمحتال للمصلحة ومن ثم قال جمع متقدمون ان كان التركة نقدا قضى الدين منها او غير نقد سأل الولى غرماء الميت ان يحتالوا عليه ليصير الدين فى ذمته وتبرأ ذمة الميت وبين أن يراد بها تحمل الولى الدين عن الميت برضا الغريم فيحصل انتقاله لذمته من غير نظر الى أن الميت خلف تركة أولا نظرا لكونه حينئذ يشبه الضمان بشرط براءة الاصيل لانا ان قلنا بصحته على الضعيف فظاهر وحينئذ الاجنبى كالولى لما صح فى قصة أبى قتادة لما ضمن الدينارين عن جابر فقال فجعل النبى صلى الله عليه وسلم يقول هما عليك والميت منهما برىء فقال نعم فصلى عليه وان قلنا ببطلانه وهو المعتمد فهذا مستثنى للمصلحة كما علم مما مر وقيل المراد من قوله صلى الله عليه وسلم وبرىء منهما الميت براءته من رجوع أبى قتاده لانه ضمان بغير أمره اه وفيه نظر والحاصل أن تحمل الولى بقسميه المذكورين مغتفر لمصلحة براءة الميت كما دل عليه اطلاق كلام الشافعى والاصحاب وبه يعلم ان الراجح من الاحتمالين اللذين أبديتهما أولهما فحينئذ يفارق الميت الحى فى هذه الصورة لما تقرر من احتياج الميت لبراءة ذمته أكثر فاغتفر فيه مالا يغتفر فى الحى ثم رأيت الريمى ذكر فى تفقيهه مايؤيد ماذكرته بل يصرح به حيث قال وصورة ماقاله الشافعى من الحوالة ان يقول لرب الدين اسقط حقك عن الميت وعلى عوضه فاذا فعل ذلك رب الدين برىء الميت ولزم الملتزم ماالتزمه لانه استدعاء اتلاف ماله لغرض صحيح ثم استدل لذلك بكلام صاحب البيان حاصله ان الحوالة على من لادين عليه تسمى حوالة حقيقية عند العراقيين وضمانا بشرط براءة الاصيل عند الخراسانيين ويؤيد ذلك أيضا قول الاصبحى فى فتاويه ذكر فى البيان أول مايبدأ به ولى الميت ان يقضى دينه أو يحتال به على نفسه وأراد بذلك أن يلتزم لغريم الميت دينه فى ذمته بمعاوضة ان أمكنه ذلك اه فقوله ان يلتزم الخ ظاهر فيما ذكرته من صحة الضمان عن الميت بشرط براءته وتنظير بعضهم فيه ليس بواضح ومما يدل لذلك أيضا أن البخارى ترجم للحديث السابق بباب الحوالة ثم بباب الكفالة قال الحافظ ابن حجر والثانى هو ظاهر الحديث وقال غيره انما ترجم بالحوالة ثم ادخل الحديث وهو فى الضمان لان الحوالة والضمان عند بعض العلماء متقاربان واليه ذهب أبو ثور لانهما ينتظمان فى كون كل منهما فيه نقل ذمة رجل الى ذمة آخر والضمان فى هذا الحديث نقل ما فى ذمة الميت الى ذمة الضامن فصار كالحوالة سواء بسواء اه وفيه تصريح بما قدمته من استواء الضمان والحوالة فى حق الميت وأنهما انما اغتفر فيهما عدم وجود شروطهما لمصلحة براءة الميت ومن ثم قال الخطابى فى الحديث ان الضمان عن الميت يبرئه اذا كان معلوما سواء خلف الميت وفاء ام لا وذلك انه انما امتنع من الصلاة عليه لارتهان ذمته بالدين فلو لم يبرء بضمان أبى قتادة لما صلى عليه والعلة المانعة قائمة اه لايقال الحديث انما هو حجة للوجه المرجوح القائل بصحة الضمان بشرط براءة الاصيل لانا نقول ليس كذلك بل هو حجة للمعتمد الذى قدمناه ودل عليه كلامهم أنه يصح الضمان عن الميت ولو بشرط براءته ولايضر هذا الشرط لانه من مقتضيات العقد اذ يلزم من صحة الضمان براءته بمجرد الضمان كما مر عن الشافعى والاصحاب فى التحمل الصادق بالضمان والحوالة واغتفروا ذلك هنا تعجيلا لبراءة ذمة الميت ورعاية لمصلحته لانه أحوج لذلك من الحى لانقطاع سعيه فاغتفروا فيه مالا يغتفر فى الحى (تتمة) قال السيد السمهودى فى حواشى الروضة بعد ايراده ما مر عن المجموع فالحاصل انهم اغتفروا فى هذه الحالة لحاجة الميت ومصلحته كون الولى محيلا ومحالا عليه مع فراغ ذمته من الدين واكتفوا برضاه مع رب الدين بذلك فلرب الدين مطالبته بدينه بمقتضى ذلك وان تلفت التركة وهل ينقطع تعلقه بعين التركة بمجرد ذلك فيه نظر والمتجه دوامه لان تسويغ ذلك

لمصلحة

ذلك معتمد أم لا (فاجاب) بان ماذكره شيخنا رحمه الله تعالى من بطلان الوقف فى نصيب بيت المال وتوقف نفوذه فى نصيب البنات والزوجة على اجازتهن صحيح الأن محل توقف صحة الوقف على البنات على اجازتهن فيما زاد منه على ثلث نصيبهن وأما ثلثه فليس لهن رده وقد علم ان هذه المسئلة كمسئلة ابن الحداد فى ان مايخرج من الثلث لايتوقف على اجازة الموقوف عليه (سئل) عن قولهم يصدق الناظر فى اتفاق محتمل فان اتهمه الحاكم حلفه قاله القفال هل هذا التحليف ندبا كالتحليف فى الزكاة أو وجوبا وهل لو كان الواقف ناظرا واتهمه الحاكم يحلفه اولا ويقبل قوله بلا يمين كما صرح به الماوردى والرويانى فيما لو اندرس شرطه (فاجاب) بان التحليف وجوبا على قاعدة أن من توجهت عليه دعوى صحيحة لو أقر بمطلوبها لزمه فأنكر حلف وجوبا ولافرق فيما ذكرته بين كون الناظر الواقف وغيره والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة اندراس شرط الواقف واضح (سئل) هل يصح وقف الرقيق المسلم على كافر أولا (فاجاب) بانه لا يصح كما تفقهه جماعة من المتأخرين وجزم به بعضهم

لمصلحة الميت والتعلق بالعين من مصلحته وكأن الولى استدام تعلق الدين بها عن جهته فهو كتجدد رهنها من جهتها بعد انتقال الدين الى ذمته سيما اذا تعرض رب الدين لاشتراط ذلك على الولى ليكون باعثا على تعجيل القضاء اه وتعقبه بعضهم فقال والاتجاه فى دوام التعلق وادعاء مصلحة الميت فيه ممنوع فليتأمل اه والتعقب أوجه لان رضا الدائن بذمة الولى فيه فك منه للتركة عن الرهنية فكيف مع تعلق حقه بذمة الولى وانتقاله من ذمة الميت وفراغها منه تبقى التركة مرهونة بدين ليس على الميت منه شىء ودعوى أن مصلحة الميت تقتضى التعلق غير صحيحة لما تقرر أن ذمته برئت من الدين بكل وجه فلا يعود عليه منفعة بتعلق الدين بالتركة وعدم تعلقه بها لانه بعد أن استقر فى ذمة الولى وفرغت ذمة الميت منه صار لا يمكن عوده لذمته سواء اداه الولى أم لم يؤده نعم ان تعرض الدائن لاشتراط ذلك على الولى احتمل ان يقال بصحة الشرط والعمل بمقتضاه وان يقال ببطلانه وعليه فهل يبطل اصل التحمل لاقترانه بشرط فاسدا ولا كل محتمل والاول اعنى صحة الشرط والعمل بمقتضاه غير بعيد لما فيه من المصلحة للميت اذ الفرض ان الدائن لم يرض بتحمل الولى الا بهذا الشرط فلو لم نصححه لبقى التعلق بذمة الميت مستمرا والله اعلم ﴿وسئل﴾ هل يصح الضمان لغائب على غائب وهو عارف للمضمون عنه والمضمون له وبه ﴿فاجاب﴾ بانه يصح الضمان المذكور فقد قالوا شرط الضامن اهلية التبرع وشرط المضمون له معرفة عينه فلا يكفى معرفة وكيله كما بينته فى شرح الارشاد ولا يشترط قبوله ولا رضاه بل يلزمه اداء ضامن والمؤدى باذن الغريم ولا يشترط رضا المضمون عنه ولا قبوله ولا ان يكون له مال فيصح الضمان عن المعسر والرقيق والمجهول والمنكر وشرط المال المضمون ان يكون دينا ثابتا لازما او اصله اللزوم معلوم الجنس والقدر والصفة والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه فى رجل يعلم دين مورثه الذى على زيد ولا يعلم كم نصيبه منه فابرأ زيدا منه ما الحكم ﴿فاجاب﴾ إذا علم دين مورثه الذى على زيد ولم يعلم كم نصيبه فابرأ من الجميع المعلوم له صح الابراء اخذا من قولهم نقلا عن نص البويطى وغيره يستثنى من الابراء بالمجهول ما إذا ذكر غاية يعلم ان حقه دونها فانه يصح الابراء وان لم يعرف قدر حقه فكما صح هنا مع جهله بقدر دينه فكذلك يصح فى مسئلتنا لانه ابرأه من قدر معلوم يعلم ان حقه دونه بل هذه المسئلة داخلة فى كلامهم ذلك لان من صوره ان يبرئه من مائة وهو يتحقق ان دينه دونها لكنه لا يعلم قدره وصورته ان يعلم ان مال مورثه مائة ولا يعلم كم له منها فاذا صح الابراء فى تلك صح فى هذه فالصورتان داخلتان تحت كلامهم الذى ذكرته وكذا تحت قول الانوار وإذا اراد ان يبرىء من مجهول فالطريق ان يذكر عددا يعلم انه لا يزيد الدين عليه فلو كان يعلم ان حقه لا يزيد على مائة مثلا او الف فيقول أبرأتك من مائة او الف ثم رأيت الاصبحى افتى بما ذكرته والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه احاله ثم قضاه فهل يرجع على المحال عليه ﴿فاجاب﴾ إذا احال دائنه على مدينه انتقل الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فاذا قضى المحيل المحتال ذلك الدين الذى احاله به من غير ان يأذن له المحال عليه فى الاداء عنه كان المحيل حينئذ متبرعا بالاداء فليس له الرجوع على احد نعم قياس كلامهم فى البيع والشرط انه لو ادى اليه ظانا أن ذمته مشغولة له الى الآن وان الحق لم ينتقل لذمة المحال عليه او انتقل اليها مع بقائه فى ذمته ايضا كان ذلك عذرا له مقتضيا لرجوعه على من ادى اليه بما اداه اليه لانه بنى الاعطاء له على ظن بان خطؤه ولا يقال لا عبرة بالظن البين خطؤه لان ذلك فى نحو العبادات وحيث لا عذر والا فقد يعولون على الظن وان بان خطؤه إذا عذر الظان بقيام قرينة تقتضى ما ظنه والقرينة هنا قوية وهى ان ذمته كانت مشغولة بالدين وكونه ينتقل عنها بالكلية بالحوالة امر يخفى على كثير من العوام فمن ظن خلافه معذور بلا شك والله اعلم ﴿وسئل﴾ هل

وهو ظاهر (سئل) عما لو تعطل بتعطل البلد أو انهدام أو نحو ذلك فهل تصرف غلة وقفه حينئذ الى الفقراء والمساكين كما قاله الماوردى وجزم به الروبانى فى البحر أو تصرف لاقرب الناس الى الواقف كمنقطع الآخر كما قاله الروبانى فى محل آخر وحكاه الحناطى فى فتاويه وجها أو تصرف فى عمارة مسجد آخر ومصالحه ويكون المستحق لذلك أقرب المساجد اليه كما نقل عن المتولى أو تحفظ كما قاله الامام لتوقع عوده كما فى غلة وقف الثغر (فاجاب) بان الذى تحرر لى فى هذه المسئلة أنه ان توقع عوده حفظ له وهو ما قاله الامام والا فان أمكن صرفه الى مسجد آخر صرف اليه وهو ما نقل عن المتولى وبه جزم فى الانوار والا فمنقطع الآخر فيصرف لاقرب الناس الى الواقف وهو ما قاله الروبانى فى محل آخر وحكاه الحناطى فان لم يكونوا صرف الى الفقراء والمساكين أى أو مصالح المسلمين وهو ما قاله الماوردى وجزم به الروبانى فى البحر وحينئذ لاخلاف فى المسئلة (سئل) عن شخص وقف وقفا على نفسه أيام حياته وحكم به من يراه ثم على أولاده الذكور والاناث فى ذلك سواء ثم على أولاد أولاده الذكور دون الاناث

يجوز للولى بيع مال اليتيم بدون ثمن المثل اذا خشى عليه التلف ﴿ فاجاب ﴾ رضى الله تعالى عنه بقوله نعم يجوز له ذلك فقد أفتى القفال عن ضيعة خراب يطلب مالها عن الصبي ويستأصل ماله فقال يجوز بيعها ولو بدرهم لان المصلحة فيه وقضيته ان له بيع كل ما خيف غصبه أو هلاكه بدون ثمن مثله ويؤيده افتاء الغزالى بانه يجوز للاب نقص الصغيرة عن مهر المثل للمصلحة وأخذ منه ابن عجيل مسئلتنا ومثله بما لو أبق عبد المحجور المكتسب مالا وتعذر استرداده ومامعه فباعه ممن يقدر على انتزاع الكسب منه بدون ثمن المثل وشرط أن يرد له الكسب جاز ولا نظر لكون هذا وعدا لان الظاهر بقاؤه عليه نظير قولهم لو زاد راغب وقد باع الوكيل فى زمن الخيار انفسخ البيع وان كان له الرجوع لان الظاهر بقاؤه على الزيادة ويؤيده تجويزهم تعييب مال اليتيم اذا خيف أخذ ظالم له كقضية السفينة مع الخضر ومن ثم أفتى الازرقى بانه لو كان له ثوبان سرق أحسنهما ولم يرده اللص الا باخذ الادون جاز اعطاؤه والله تعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ فى شخص قيم على محجور بالغ دفع اليه مبلغا ليتجر فيه ويختبر به حاله فاتلفه فهل اذا دفع اليه القدر المذكور بغير اذن القاضى وتلف والحالة هذه يحسب على المحجور أولا وهل اذا استدان المحجور عليه دينا ولم يحكم بدفعه حاكم شرعى لرب الدين ووفى القيم عنه ذلك يحسب على المحجور أولا وما حكم الله فى ذلك أفتونا مأجورين ﴿ فاجاب ﴾ إذا دفع الولى المال الى محجوره قبيل البلوغ للمماكسة التى يتبين بها اختباره فتلف فى يد المحجور لم يضمنه الولى لانه مأمور بالتسليم اليه فاذا دفعه له بعد البلوغ كذلك ضمن بناء على الاصح ان الاختبار وقته قبيل البلوغ وأما استدانة المحجور ان كان من غير رشيد مطلقا أو من رشيد وتلف بعد المطالبة برده والامتناع منه يضمنه المحجور فاذا أداه وليه عنه من مال المحجور لم يضمنه الولى لانه يلزمه الاداء حينئذ وان كان من رشيد وتلف قبل المطالبة برده لا يضمنه المحجور فاذا أداه الولى حينئذ ضمنه وقولنا لم يضمنه المحجور انما هو باعتبار الظاهر لما نص عليه الشافعى رضى الله تعالى عنه فى الام فى باب الحجر والاقرار ان المحجور يضمنه بعد انفكاك الحجر والله أعلم ﴿ وسئلت ﴾ عما لو قيل لامرأة أبرئى فلانا من مهرك وهو فى أرضى الفلانية وفى الضمان والرهن من القوت ماينبغى مراجعته فى ذلك ﴿ فاجبت ﴾ الذى دل عليه كلامهم صحة البراءة ولا شىء على القائل لانها إذا أبرأته لم يبق لها شىء حتى تتعلق بارضه مثلا فليس من باب ضمان الدين فى رقبة عين لان الدين هناك موجود ثابت عند الضمان فصح تعلقه بعين من أعيان أموال الضامن واما هنا فانه اشترط عليها لتعلق المهر بارضه مثلا ابراءها منه وبالابراء منه لم يبق لها شىء حتى تتعلق بغيره فاتضح ان هذا لغو لا يلزم به شىء واحالة السائل نفع الله به وبعلومه وبركته على مافى القوت ان كانت باعتبار ان كلامه يؤخذ من عمومه ذلك فلا خصوصية للقوت بذلك وان كانت باعتبار ان المسئلة فيه بخصوصها فالامر بخلاف ذلك بحسب النسخة التى عندى فانى فتشت فيها بابى الضمان والرهن فلم ار لخصوص مسئلة السؤال ذكرا فيه أصلا فاما ان السائل اراد المعنى الاول او ان فى نسخته زيادة فان كان الامر كذلك فلينظر ماقلته مع مافى نسخته فان وافقه فلله اتم الحمد واكمله وان خالفه فليرسل الى بالعبارة حتى انظر فيها وفى الروضة عن الماوردى مايقرب من مسئلتنا وهو انه لو قال بع عبدك من زيد بالف على لم يصح التزامه لانه ضمان مالم يجب ولا جرى سبب وجوبه فلو باع على ذلك لم يصح لاشتراط الثمن على غير مالك المبيع نعم ان تولى الآمر العقد صح لكن ان تولاه بولاية او وكالة وقع الشراء للمشترى والا وقع له ولزمه الثمن فيهما وله الرجوع فى الاولى وان قال بعه منه بالف وانا أدفعه لك فهو وعد لا يلزم فلو باعه صح ولا يلزم الآمر شىء لعدم التزامه والله اعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه هل يستثنى من قاعدة ان الحال

لا

ثم على أولادهم وأولاد أولادهم ثم على أبنائهم وأعقابهم أبدا ماتناسلوا ودائما ماتعاقبوا بطنا بعد بطن ونسلا بعد نسل الطبقة العليا منهم تحجب الطبقة السفلى يستقل به الواحد عند الانفراد ويشترك فيه الاثنان فما فوقهما عند الاجتماع وعلى ان من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك اليه واحدا كان أو أكثر ذكرا كان أو أنثى من ولد الظهر فهل اذا مات الواقف المذكور وترك ولدين ذكرين وبنتا ومات أحد الابنين عن بنت هل تستحق من الوقف شيأ أو لا تستحق (فاجاب) بان المستحق لنصيب الابن الميت من ريع الوقف بنته لانه علم من عبارة الواقف أن المستحق لوقفه من ينتسب اليه ذكرا كان أو أنثى بان أدلى اليه بذكر فقوله الذكور دون الاناث مخصص للمضاف اليه لا للمضاف ولا لها الامور منها قوله فى أولاده الذكور والاناث فى ذلك سواء ومنها عطفه قوله وأعقابهم على قوله وأبنائهم ليشمل الذكر والانثى ومنها قوله فى التخصيص ذكرا كان أو أنثى من ولد الظهر ومعناه واضح فان كثيرا من الواقفين يقصد ان لا يستحق من ريع وقفه الا من ينتسب

لايطرأ عليه التأجيل بعد لزومه حالا شيء أولا ﴿فأجاب﴾ بقوله استثنى المتولى والرويانى مسئلتين إحداهما إذا قال الدائن لله على أن لاأطالب المدين به إلا بعد شهر مثلا لزم وقضية كلام الرافعى اعتماده الثانية إذا أوصى ان لايطالب به الا بعد شهر فانه تنفذ وصيته وزاد ابن الرفعة ثالثة وهو مالو باع بثمن حال ثم ألحق الاجل فى مجلس العقد والزركشى رابعة وهى اذا ثبت الافلاس على المدين فلم يطالبه حتى أيسر وارتفع الحجر عنه فانه يعود مؤجلا ذكرها القفال فى فتاويه وخامسة وهى ماذا أسلم اليه فى شيء وأطلق انعقد حالا ولنا خلاف هل السلم أصله الحلول أو التاجيل ان قلنا بالاول فاجل بعد ذلك فى المجلس صار مؤجلا والكلام على ذلك يحتاج الى بيان ومزيد بسط فنقول أما مسئلة النذر فقال الزركشى فى قواعده مستشكلا لها ان كانت الصورة فى معسر فانظاره واجب والواجب لايصح نذره وان كانت فى موسر مؤدلم يصح أيضا لان اخذه منه واجب ولايصح ابطال الواجب بالنذر ويؤيده قول ابن الرفعة ان كان من عليه الدين ميتا فلا اثر لنذر تأخير المطالبة لان المبادرة الى براءة ذمة الميت واجبة فلا يؤثر النذر حتى ولو رضى رب الدين والوارث بذلك ويجاب بانه قد يتصور كون الانذار مندوبا لاواجبا فيصح نذره ويصير واجبا بالنذر وذلك فى موسر بغير جنس الدين فانه لو طالبه بالوفاء وجب عليه بيع امتعته حينئذ وان كان فى ذلك فوات ربح يؤمله فيها فاذا علم الدائن ذلك من حاله ندب له كما هو ظاهر ان ينظره الى أن يحصل له مايؤمله فى أمتعته من الربح فاذا نذر فى هذه الحالة عدم مطالبته الى مدة معلومة لزم النذر لانه نذر قربة مقصودة غير واجبة فهذا هو محمل كلام المتولى وغيره وأما مسئلة المعسر والموسر بجنس الدين الباذل له والميت فمعلوم من كلامهم فى باب النذر عدم صحة النذر فيها فلا يصح أن تكون واحدة منها مرادة للمتولى فاتضح بذلك كلامه على ان التحقيق كما قاله البلقينى ورجحه الاسنوى والزركشى انه لااستثناء بل الحلول مستمر ولكن منع الطلب لعارض كالاعسار للعلم بحاله او لقيام الرق فيما يتبع به العبد اذا عتق وقول المتولى لو قال لله على ان لااطالبه الا بعد شهر لزم ليس فيه تصريح بلزوم الاجل بل كلام محتمل لان يريد لزوم الاجل او لزوم النذر واطباقهم على ان الحال لا يؤجل يومىء الى ان مراده الثانى ويكون سماه تأجيلا مجازا لما بينهما من علاقة منع المطالبة وفاء بالنذر ولا بدع أن يكون الدين حالا وتمتنع المطالبة به لعارض كالمعسر فانه إذا حجر عليه بدينه الحال لم يقل احد إنه تاجيل وانما صرحوا بانه لا يطالب مع ان مسئلته هى الاصل فى الكلام على تاخير الحال وحلول المؤجل على ماهو معروف فى بابه فان قلت هل يظهر للقول بانه مؤجل او حال امتنع طلبه لعارض اثر قلت نعم يظهر لذلك اثر فى مسائل منها اذا عجله المديون قبل المدة لغرض البراءة هل يجبر رب الدين جزما على أحد الامرين الابراء او القبول كسائر الديون الحالة لاسيما ان هذه المدة لم تقع برضا المديون اولا يجبر لانه مؤجل ومنها الحنث اذا حلف لامال له وقلنا بالتفصيل بين الحال والمؤجل ومنها مسئلة الزكاة وتحريرها ان النذر اما ان يكون بعد تمام الحول فلا اشكال فى اخراج الزكاة غير أنه هل يستثنى ذلك القدر من وجوب الانظار فيه لان الملك فيه لغيره بناء على الصحيح وهو ان الفقراء شركاء رب المال أو يجب الانظار فيه وهو مارجحه بعض المتأخرين لكونه قادرا على تمام نذره لجواز الاخراج من غيره كما قلنا به فيما اذا رهن مالا زكويا وحال عليه الحول قال بل مسئلتنا اولى لان الرهن سابق على الوجوب بخلاف النذر واما ان يكون قبل تمام الحول ٣ احتمال لان النذر فى هذه الحالة تصرف منه قبل تعلق حق الفقراء وقياس مسئلة الرهن كما قاله الاسنوى وجوب الاخراج من غيره عند القدرة ومنه عند عدمها ومنها لو مات الناذر فان قلنا بالتاجيل لم يكن لورثته المطالبة وان قلنا ببقائه على صفة الحلول فهل

اليه والنظر إلى مقاصد الواقفين معتبر كما قاله القفال وغيره وأما كونه مخصصا للمضاف والمضاف اليه او للمضاف فقط فينافيه قوله ذكرا كان أو أنثى من ولد الظهر ولا يخالف ماذكرته قولهم ان الصفة ومثلها بدل البعض والاشتمال والحال ترجع إلى سائر ماتقدم عليها وتأخر عنها من الجمل والمفردات المعطوفة بالواو أو ثم او الفاء دون لكن وبل بل قضية كلام الشيخين فى غير الوقف ان المعطوفة كذلك ولا ما أفتى به البلقينى فيمن جعل نظر وقفه لاولاد ابنه خضر الذكور ثم أولاد اولاده بما حاصله ثم ان قوله الذكور مقدر فى المعطوف ويكون راجعا للمضاف فلا تستحق بنت ابن ابن خضر شيأ ولا ما افتى به ابو زرعة فيمن وقف على اولاده ثم اولاد اولاده ثم أولاد اولاد اولاد أولاده ثم نسله وعقبه الذكور دون الاناث من ولد الظهر دون ولد البطن بان الوصف بالذكورية يعود إلى سائر الطبقات اهـ وظاهر أن العطف فى قول الواقف ثم على اولادهم وأولاد اولادهم الخ على قوله وأولاد اولاده الذكور دون الاناث لان المضاف هو المحكوم عليه ولكن الضمائر تعود إلى المضاف اليه الموصوف بالذكورية

(سئل) عن ناظرة وقف اجرته لشخص له عليها دين باجرة معلومة ثم قاصصها بماله عليها من الدين المماثل لها ثم ماتت قبل استحقاقها لشيء من الاجرة وانتقل الوقف الى من بعدها هل يتبين بقاء دينه فى ذمتها ويستحق الاجرة من انتقل اليه الوقف (فاجاب) بان المقاصصة المذكورة باطلة إذ شرط التقاص أن يكون الدينان مستقرين والاجرة لا تتقرر الا بمضي مدة الاجارة وقد قال الزركشي وشرط التقاص أن يكون الدينان مستقرين فان كانا سلمين لم يجز قطعا وان تراضيا لامتناع الاعتياض عنها قاله القاضى حسين والماوردى وحكاه عن نص الشافعى وهو موجود فى الام وكلام الرافعى يقتضى الجواز وليس كذلك اه وقال الاسنوى واعلم أن كلام الرافعى والنووى يقتضى جريان الخلاف فى العروض المسلم فيها مع انه ليس كذلك بلا خلاف لامتناع الاعتياض عنها كذا صرح به القاضى حسين والماوردى ونص عليه الشافعى اه وعلى تقدير جواز التقاص فيها لم يستقر يتبين بموتها بطلانه كما لو أحال المشترى بالثمن ثم انفسخ البيع بالخيار أو العيب أو الاقالة او التحالف فان الحوالة تبطل فدين

لهم ذلك لان الدين حال والناذر مات وهم لم ينذروا أم عليهم الامهال لان الحق انتقل اليهم كذلك كل محتمل والظاهر كما قاله بعض المتأخرين الاول هذا كله ظاهر ان كانت الصورة مامر عن المتولى وهى مالو قال لله على ان لا أطالبه الا بعد شهر فلو قال لله على ان مالى عليه من الدين يصير مؤجلا الى شهر أو نحو ذلك فهل يأتى فيه مامر من كونه مستمرا على الحلول ويكون التزام التأجيل معناه التزام عدم المطالبة أو يقال هنا انه تأجيل للنص على التزام التأجيل بخصوصه كل محتمل وأما مسئلة الوصية ففيها مامر فى مسئلة النذر حرفا بحرف إذ لا يلزم من تنفيذها بتاخير الطلب تاجيل الدين بل هو باق بصفة الحلول ولكن تنفيذها منع من المطالبة به على حكم الحلول كالمعسر إذا ثبت اعساره ويؤيد ذلك قول الرافعى والروضة لو أوصى من له دين حال بامهاله مدة فعلى ورثته امهاله ولم يقولا ان الدين تأجل واما مسئلة ابن الرفعة التى زادها وادعى أنها أولى ممنوعة كما قاله بعض المتاخرين لان الثمن اما أن يراد به ما وقع به العقد أو ما استقر عليه العقد مع اعتبار اللواحق فى مجلس التخاير والراجح الثانى إذ اللاحق فى المجلس كالواقع فى صلب العقد وحينئذ فالثمن انما هو مؤجل لانه الذى استقر عليه العقد فكأنه انما عقد به بصفته لأنه كان حالا ثم تأجل لان الثمن كما يراعى فى مقداره تراعى صفته ويظهر أثر ذلك فى نحو عقد التولية هل يدخل الملحق فى زمن الخيار والمذهب انه يدخل ودعوى ابن الرفعة التاجيل بعد الحلول لاتتم الا إذا ثبت تعلقه بذمته وكونه معلوما وذلك انما يصح إذا ملك المشترى المبيع والبائع الثمن الذى فى ذمته وما دام زمن الخيار لهما باقيا فالانتقال غير واقع لان الخيار إذا كان للبائع فملك المبيع له أو للمشترى فملكه له أو لهما فموقوف سواء فى ذلك خيار الشرط والمجلس لكن صورة ابن الرفعة انما تأتى إذا كان الخيار لهما لان الحاق الاجل ونحوه انما يصح حيث كان الخيار لهما والافمتى لزم من جهة أحدهما أو انفسخ لم يمكن الالحاق فمراد ابن الرفعة بقوله ثم ألحق الاجل فى مجلس العقد ما إذا كان الخيار لهما ولم يلزم العقد ولو من جهة أحدهما ولا انفسخ وأما مسئلة القفال وهى أن المفلس إذا ثبت افلاسه حل عليه الدين فذلك وجه أو قول والمذهب انه باق باجله بل بقية كلام القفال تدل على ان آثار الاجل باقية لم تنقطع قطعا حقيقيا لعوده مؤجلا كما كان إذا ايسر ولم يطالبه حتى انفك الحجر واما مسئلة السلم فقد علم جوابها من مسئلة ابن الرفعة (وسئل) عن رجل زوج ابنه على صداق ضمنه بغير اذنه فمات الابن عن تركة تفى به فاراد وارثه أخذ الصداق من الاب الضامن وتبقى التركة ميراثا لضمانه بلا اذن فهل يجاب أولا (فاجاب) بقوله أفتى التاج الفزارى والبرهان المراغى بان للضامن الامتناع من الاداء حتى يقضى الدين من التركة قال الاول لان الدين تعلق بتركة الميت بالموت وإذا تعلق الحق بالذمة والعين كان لمن الدين فى ذمته ان يمتنع من الاداء حتى يستوفى من العين بدليل أن من عليه دين به رهن لا يلزم باداء إذا أمكن استيفاء الدين من الرهن وأيضا فالدين لا ينفك بالضمان من ذمة الاصيل فإذا مات تعلق بتركته ولا ميراث الا بعد قضاء الدين بنص القرآن فلو جاز الزام الضامن بالاداء وان تبقى التركة للوارث لقدم الارث على الدين قال ثم وجدت فى مختصر النهاية لشيخنا العز بن عبد السلام فان مات الاصيل فاراد الكفيل الزام رب الدين بقبضه من التركة أو أن يبرئه من الضمان فله ذلك على أظهر الوجهين وفى النهاية ومما يتعلق بتمام هذا الاصل ان الاجل إذا ثبت مقصودا فى حق الضامن ولو مات المضمون عنه وحكمنا بحلول الدين عليه فكانت تركته عنده وافية فلو قال مستحق الدين لست أطلب حقى من التركة فهل للضامن أن يقول إما ان تاخذ حقك منها ناجزا او تبرئنى فعلى وجهين اظهرهما فى النقل ان له ذلك والثانى لا وهو ظاهر القياس اه وما افتى به مما ذكر ظاهران

كان

كان الطالب لذلك هو وارث الابن غير الزوجة فان كان الطالب له هو الزوجة التي هي المضمون له فالاوجه أن لها أن تطالب الأب بذلك لانها مخيرة بين الرجوع على التركة وعلى الضامن فاذا اختارت الرجوع عليه كان لها ذلك إذ لامانع منه وكلام النهاية ومختصرها يدل على ذلك وإن نافاه ظاهر ماذكره الفزاري ﴿ وسئل ﴾ هل يشترط اقرار المضمون عنه بالدين حتى لوانكر أصل الدين واعترف به إنسان ثم ضمنه يصح ويلزمه أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الاصح كما في الكفاية ان ذلك لايشترط فيصح ويلزمه ﴿ وسئل ﴾ رضي الله عنه بما لفظه في المدينة الشريفة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام وفي مكة المشرفة يريد الانسان أن يقترض من آخر دراهم ثم يرهنه بها رهنا مملوكا للغير بغير رضاه فلا يتم توثقه فيتولى طامعه على انه يأتي له بضامن يضمن له صحة الرهن فيقرضه ثم يرهن عنده الرهن ثم يقول آخر ضمنت لك صحة الرهن من غير زيادة على ذلك لكنهما يضمران أنه متى خرج الرهن مستحقا صار الضامن المذكور ضامنا لذلك الدين المرهون بسببه أو لمثل هذا الرهن ليأتي به إلى المقرض ليبقى توثقه فهل يصح هذا الضمان وإذا خرج مستحقا يكون ضامنا للدين أو لمثل الرهن ﴿ فاجاب ﴾ بقوله يحتمل تخريجه على ماقرروه من صحة ضمان درك المبيع او الثمن بجامع الحاجة اليهما في معاملة من لا يعرف حاله ويحتمل وهو الاقرب عدم تخريجه عليه اما لان ذلك على خلاف الاصل لخروجه عن القاعدة كما قرروه فلا يقاس عليه كما وقع للفقهاء نظيره في مسائل خرجت عن الاصل فلا يقيسون عليها وان وجد ذلك المعنى الذي خرجت لاجله هذا ان سلم أن بين المسئلتين جامعا وقد يقال لا جامع بينهما أصلا فلا تقاس مسئلة الرهن على مسئلة البيع لعدم وجود شرط القياس لوجود الفارق بينهما وهو ان في تصحيح الضمان المذكور في مسئلة البيع الامن من ضياع المقابل من كل المبيع أو الثمن أو مانقص ففيه مصلحة تعود على نفس العقد المشتمل على ذلك من أمن غائلة من لايدرى حاله وأما في مسئلة الرهن فليس فيه مصلحة تعود على نفس عقد الرهن لانه أمر تابع وبخروج المرهون مستحقا لايمكن الزام الضامن بمثله بل يكون ضامنا لدين القرض فالمنفعة لم تعد الا عليه وهو اجنبي عن المرهون لانه ليس بمقابل له بخلافه في مسئلة البيع فعود المصلحة اليه غير مضطر اليه لثبوته ورضا المقرض بذمته قبل الضمان المذكور حيث لم يشترط الرهن في عقد القرض والافاشتراطه كاف لانه على تقدير خروج المرهون مستحقا يطالبه برهن غيره وأيضا فهو في دين القرض متمكن من التوثق عليه بغير ذلك بان يشرط عليه في العقد الاتيان بمن يكفله فلا ضرورة له الى ضمان درك الرهن بخلافه في مسئلة البيع فانه لايمكن اشتراط الكفيل والرهن الا على مافي الذمة من المعين فاذا خاف آخذه من خروجه مستحقا أو ناقصا كان مضطرا الى وجود من يضمن له دركه لانه لامندوحة له عنده لعدم تأتي الضمان الاصلي فيه فاغتفر له اشتراط ضمان دركه للضرورة فهي محققة في مسئلة البيع فجاز فيه ضمان الدرك المخالف للاصل والقاعدة غير محققة بل غير موجودة في مسئلة الرهن فلم تجر فيها ﴿ وسئل ﴾ رضي الله تعالى عنه عمن ضمن دينا معينا ورهن به ملكه ثم ان الدائن أبرأه من الضمان فهل ينفك الرهن ايضا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله اجاب بعض المتأخرين بعد فكره فيها مدة انه لاينفك الرهن بذلك لان الضامن التزم هذا الدين بطريقين أحدهما تعلقه بعين الرهن والآخر جعله في ذمته واحدهما منفك عن الآخر فالابراء عن الضمان لايكون فسخا للرهن وقال غيره هما متعلقان بدين واحد فاسقاط أحدهما اسقاط للآخر ورد بانه انما يتم لو ابرأه عن المطالبة بالدين لاعن خصوصية الضمان ﴿ وسئل ﴾ عمن قال انت في حل في نصيبي هل هو صريح ام كناية ﴿ فاجاب ﴾ بقوله قال الاذرعي الصحيح انه صريح ويؤيده قول ابن يونس الفاظ الابراء تسعة عفوت وأبرأت واسقطت وحططت

المستأجر باق في ذمة المؤجر ويستحق الاجرة من استحق الوقف (سئل) عما لو وقف في مرض موته على ولده الحائز أشجارا في بستان تخرج من ثلث ماله ثم على اولاده إلى آخر ماعينه ثم توفي فهل إذا أقام ولده بينة بان أرض البستان كانت اجارتها انقضت حال الوقف اوكانت مغصوبة يتبين بطلان الوقف اولا (فاجاب) بان الوقف مستمر في مسئلة ثبوت انقضاء الاجارة ويتبين بطلانه في مسئلة ثبوت كونها مغصوبة وإن أفتى البلقيني بصحة وقف البناء والغراس في ارض مغصوبة فقد اوضحت الرد عليه في الفتاوى إذ من شرط الموقوف الانتفاع به مع بقاء عينه وهذا مستحق الازالة (سئل) عن رجل وقف داره على ذريته الذكور والاناث وشرط في ذلك شروطا منها انها وقف على ذريته الذكور والاناث بشرط السكنى في ذلك إلا المزوجة منهم إذا استغنت بمسكن زوجها فانها لاحق لها في السكنى ولا إسكان ولا اجارة ومنها أنه قال في كتاب وقفه على أن يعمر الساكن من الموقوف عليهم ماينهدم في كل سنة وثبت الوقف لدى حاكم شافعي وحكم بموجبه فهل ماذكر من شرط السكنى عام في الذكور والاناث فاذا لم

وتركت ووهبت واحالت ووضعت وملكت ﴿ وسئل ﴾ عن ابراء المضمون عنه ظانا تحول الحق عنه بالضمان فهل يبرأ ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم يبرأ هو والضامن ولا عبرة بظن بان خطؤه ونظيره اذا طلق رجعيا ثم ثانية فى العدة ظانا انه قدبانت منه بالاولى فان الثانية تقع ايضا ﴿ وسئل ﴾ عمن طالب مدينه فقال له آخر اتركه والذى لك عليه عندى أوقال أبرئه ولك عندى كذا فهل يلزمه ما ذكره ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لايلزم القائل بذلك شىء لان لفظ عندى للظرفية ولا اشعار لها باشتغال الذمة بذلك فان قال على أوفى ذمتى كان ضمانا لكنه معلق على شرط فلا يصح ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه بما لفظه فى المجموع ان ظاهر كلام الشافعى رضى الله تعالى عنه والاصحاب رحمهم الله تعالى براءة ذمة الميت عن الدين بتحمل الولى واستشكله وصوره بعضهم أخذا من كلام الشامل بان يقول الوارث للدائن أبرىء مورثى أوأسقط حقك عنه وعلى عوضه فاذا أبرأه برىء ولزم الوارث ماالتزمه وبعضهم فى شرحه كلام الشافعى رضى الله تعالى عنه بذلك ايضا وقال انه استدعاء اتلاف مال لغرض صحيح ومع ذلك هو مشكل بقولهم فى باب الضمان ان التحمل وغيره من الفاظ الضمان لا يحصل به براءة المضمون عنه واذا برىء الاصيل برىء الضامن وفى تعليق الشيخ أبى حامد اذا لم يمكن المبادرة الى قضاء دين الميت استحب ان يحتال الولى حتى يسقطه عن الميت ويصير فى ذمته فما صورة ذلك وما المراد بالولى وعلى الاول اذا تحمل بعض الورثة يختص به أولا أو يفرق بين أن يكون فيهم قاصر أولا واذا قال الوارث أوغيره ضمنت دينك على فلان فابرئه أوأبرئه وأنا ضمينك بما عليه فهل يبرأ ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ماذكر عن المجموع وتصويره بما ذكر صحيح معتمد ولا يشكل عليه ما فى الضمان فانه ليس على حقيقة الضمان المشهور المفتقر الى اصيل بل هو من قبيل استدعاء اتلاف مال بعوض لغرض صحيح وهو براءة ذمة الميت بما نفسه معلقة به كما صح فى الحديث فالمسارعة الى فكاكها من المقاصد الصحيحة المطلوبة فهو كما ذكروا فى أطلق هذا الاسير أو اعف عمن لك عليه قود أو اطعم هذا الجائع ولك على كذا او الق متاعك فى البحر وعلى ضمانه وما ذكر عن الشيخ أبى حامد هو نص الشافعى رضى الله تعالى عنه وحمل على التصوير السابق ويؤيده حكاية المراغى له فى شرح المنهاج والمراد بالولى هنا الوارث وهو جرى على الغالب والا فالاجنبى كذلك كما فى نظائره واذا التزم ذلك بعض الورثة اختص به فلا يرجع به على البقية الا ان أذنوا له ولا عبرة باذن الولى اذلا مصلحة للمولى عليه فى ذلك واذا التزم ذلك أجنبى أووصى فلا رجوع له الا ان أذن له الوارث بشرط الرجوع او اطلق على الاوجه والظاهر ان ذلك لا يجرى فى غير دين الميت ويؤيده قول البغوى فى فتاويه لو قال اقض دينى على ان ترجع على أودين فلان على أن ترجع على لم يرجع عليه حيث لم يكن القائل ضامنا عن فلان اه وظاهر ان استدعاء ابراء الغير كاستدعاء الاداء عنه وقد ذكر فيه البغوى ماعلمت والاوجه فى المسئلة الاخيرة قال بعضهم وهو الذى دل عليه النقل ان البراءة لاتصح فانه لم يبرئه براءة تبرع وانما أبرأه على ان يتم له ماجرى ولم يتم لفساد الضمان ففى المهمات اوائل الباب الثالث من ابواب البيع عن النص ان الصلح اذا فسد لكونه جرى على الانكار فهما على أصل حقهما ويصير المدعى على دعواه وان قال أبرأتك مما ادعيت عليك او من بدله من قبيل انه انما ابراه على ان يتم له ماالخذه منه اه وعلى مااقتضاه هذا النص جرى فى الانوار فى كتاب الصلح اه ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عما اذا قال ان رددت عبدى فقد ابرأتك عن الدين فهل يصح ﴿ فاجاب ﴾ بقوله المنقول عن التتمة الصحة واذا ابرأه برىء لانا ان قلنا الابراء تمليك فهو كما لو قال وهذا الثوب لك او اسقاط فهو اسقاط يجوز بذل العوض فى مقابلته ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه هل اذا كان لشخص على آخر دين حال فصار يعطيه فى كل

وقت

يسكن أحد من الذكور والاناث يسقط حقه من الاسكان والاغتلال ام هو خاص بالاناث وهل اذا انفرد أحد الموقوف عليهم بالسكنى فى الدار بتراض من بقية المستحقين على ان يجعل لغير الساكن من الموقوف عليهم سكنى دار اخرى جارية فى استحقاق الساكن مخالف لما شرطه من السكنى أم لا وهل شرط العمارة على الساكن معمول به ام لا واذا قلتم بانه معمول به فعمر الساكن فيها من ماله عمارة ضرورية فهل له الرجوع بشىء منها على بقية المستحقين أم لا وهل يفترق الحال بين الناظر وغيره أم لا وهل له الرجوع على سكان تلك الدار باجرة مثلها ام لا وهل اذا كان موجب حكم الشافعى ان الناظر لا يرجع بما عمره حال سكنه فيها هل يسوغ لغيره ان يحكم بخلافه أولا وهل اذا احتاج الوقف الى العمارة يؤجره ناظره أوالحاكم وهل اذا كان من قاعدة مذهب الشافعى ان ملك الموقوف لله تعالى وأن الموقوف عليه يغنم ولا يغرم ولم يوجد عنده نص فى العمارة على الساكن والقصد بالوقف رفق الموقوف عليهم وهو موافق لمذهب مالك ونصه كما فى المدونة صحة الوقف وابطال الشرط كما اقتضاه

وقت شيأ على سبيل أنه من دينه والآخر يظن انه هدية فيرسل اليه طعاما يساوى ثمن ذلك فهل يقع ذلك عن الدين أو يصير مقابلاله وذمة كل واحد معلقة للآخر الى أن يقع بينهما مقاصصة أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله العبرة فيها بنية من عليه الدين فيسقط عنه ماأداه لصاحب الدين وان ظن صاحب الدين انه انما يدفع له ذلك هدية وما يرسله صاحب الدين للمدين على جهة مكافأته بماظنه هدية منه فهو تبرع لارجوع له به عليه فعلم ان ذمة المدين تبرأ مما دفعه بنية الدين وأنها لا تشتغل بشيء مما أرسله له صاحب الدين ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه اذا كان على شخص دين لآخر وله عليه مثله ولم يقع بينهما مقاصصة فهل تكون ذمتهما معلقة وان تعذرت المقاصصة بان كان بينهما مسافة طويلة ذات مفاوز أم تبرأ ذمتهما للتعذر ﴿فاجاب﴾ بقوله اذا كان الدينان المذكوران فيها نقدين واتفقا جنسا وحلولا وصفة سقط أحدهما بالآخر بلارضا بخلاف مااذا اختلفا فى الجنس أو الصفة كصحاح ومكسرة اوالحلول والتأجيل أو فى قدر الاجل وان كانا غير نقدين أو أحدهما نقدا والآخر عرضا فلا تقاص وان تراضيا ولافرق فيما ذكر بين ان تطول المسافة بينهما او تقصر ﴿وسئل﴾ عما اذا صالح الضامن عن الدين بشيء رجع بالاقل بخلاف مالو باع عينا بالدين فانه يرجع بالدين ماالفرق ﴿فاجاب﴾ بقوله الفرق ان لفظ الصلح يشعر بقناعة المستحق بالقليل عن الكثير كما نقله الرافعى عن البغوى والمتولى بخلاف البيع فانه يشعر بتفاوت المبيع والثمن فى القيمة فعملنا فى كل بما هو الاغلب فيه وهذا فرق صحيح وان سوى الاذرعى وغيره كالسبكى بين المسئلتين وقالوا والافما الفرق ﴿وسئل﴾ هل يبطل ضمان المريض وارثه مطلقا أم فيه تفصيل الاجنبى ﴿فاجاب﴾ بقوله الذى ذكروه ان الضمان فى مرض الموت ان كان بحيث يثبت الرجوع بان أذن الاصيل للضامن فى الضمان والاداء أو فى الضمان فقط أو فى الاداء بشرط الرجوع ووجد الضامن مرجعا فمن رأس المال ولافرق حينئذ بين الوارث وغيره وان لم يجب رجوع ولاوجد مرجعا فان كان الضمان عن وارث فهو وصية له وان كان عن أجنبى فمن الثلث فان زاد عليه وأجاز الوارث نفذ والابطل فى الزائد فقط وما ذكر عن الانوار محمول على هذا التفصيل او مبنى على ضعيف وهو بطلان الوصية للوارث ﴿وسئل﴾ عمن ادان مبلغا وضمنه جماعة فهل يكون كل ضامنا للجميع او بالقسط ﴿فاجاب﴾ بقوله ان قالوا معا ضمناه فكل بالقسط وان قال كل على حدة فكل ضامن للجميع أخذا من كلام الشيخين وغيرهما فى مسئلة الق متاعك فى البحر وأنا والجماعة ضامنون اوأنا ضامن والجماعة ضامنون فانه فى الاولى يضمن بالقسط وفى الثانية يضمن الجميع وعلى هذا التفصيل الذى ذكرته يحمل ما مال اليه الاذرعى ونقله عن جماعة انه لا يكون ضامنا الابالقسط وماصححه السبكى تبعا للمتولى من انه يكون ضامنا للجميع ﴿وسئل﴾ عن تعيين ضمان الدرك فى ملك معين يصح تبعا أم لا وضمان ارش العيب الذى يخاف من حصوله يصح ويدخل فى ضمان الدرك ام لا ﴿فاجاب﴾ بقوله ضمان الدرك هو ضمان الثمن للمشترى ان خرج بالمبيع المعين مستحقا مثلا اواخذ بشفعة او ضمان المبيع للبائع ان خرج الثمن المعين مستحقا مثلا اواخذ بشفعة سابقة على البيع ببيع آخر اوضمان درك رداءة جنس الثمن للبائع اوالمبيع للمشترى اذا كان كل منهما فى الذمة وشك المستحق عند القبض هل المقبوض من جنس المعقود عليه اوأردأ وكذا لوشرط احدهما فى العوض صفة وخشى ان تكون تلك الصفة غيرهما اوضمان درك نقص صنجة وزن بها الثمن او المبيع ومثلها الكيل والزراع اوضمان درك عيب يظهر فى المبيع بان يرد الثمن اذا رد المبيع بالعيب او فى الثمن بان يرد المبيع اذا رد الثمن بالعيب او ضمان درك فساد يظهر فى العقد بسبب غير الاستحقاق كتخلف شرط معتبر فى البيع او اقتران مفسد به فيصح الضمان

كلام بعض الحنفية أوأن العمارة على الساكن رعاية لحق الوقف وحق الواقف لان الخراج بالضمان فاذا امتنع من له السكنى أجره الحاكم عليه ان لم يكن للوقف ناظر كما ذكره الزاهدى فى شرح القدورى وهل اذا اختلفت منازل الدار ولم يتفقوا على المهايأة يجبرون عليها ام لا وهل اذا طلب أحدهم أن يسكنها ويبذل حصته من العمارة وامتنع غيره منها فطلب اجارتها فمن المجاب (فاجاب) بان ماذكره الواقف من شرط السكنى عام فى الذكور والاناث اذا الموقوف عليهم ذريته المبينة بالذكور والاناث وهو متأخر عنها فعاد اليهما ويؤيد ذلك اتيانه بضمير الذكور فى قوله منهم وفى قوله على ان يعمر الساكن من الموقوف عليهم لتغليب الذكور على الاناث والاقال منهن وعليهن واذا لم يسكن أحد من الذكور والاناث سقط استحقاقه فى تلك المدة من الاسكان والاغتلال اذ السكنى شرط فى استحقاق الذرية ويلزم من عدم الشرط عدم المشروط ويدل على ذلك أيضا قوله فى حق من استغنت بمسكن زوجها لاحق لها فى سكنى ولا اسكان ولا اجارة وانفراد أحد الموقوف عليهم بسكنى الدار برضا بقية مستحقها سائغ وغير

في جميع هذه الانواع للحاجة كما هو مقرر في محله وإذا تقرر ذلك علم منه أن ضمان الدرك لايجري في غير المبيع والثمن لااستقلالا ولاتبعا لانه انما جرى فيما مر على خلاف القياس لاجل الحاجة فلايلحق به غيره لان ماجاز لضرورة يتقدر بقدرها وأنه اعنى ضمان الدرك انما يدخل في صور العيب فيما ذكرته وهو صحة ضمان درك عيب يظهر في المبيع بان يرد الثمن إذا رد المبيع بالعيب أو يظهر في الثمن بان يرد المبيع إذا رد الثمن بالعيب وأما ضمان درك أرش عيب يجب في المبيع أو الثمن من غير ردلعينهما بان يقول للمشتري ضمنت لك درك ضمان مايجب لك على البائع من عيب قديم ان وجدته وسقط ردك لحدوث عيب عندك أوللبائع نظير ذلك فهو باطل كما دل عليه كلامهم في مواضع فقد صرحوا بان ضمان الدرك انما يصح فيما مر بعد قبض ثمن ان كان التدارك به أو مبيع إن كان التدارك به قالوا لان ضامن الدرك انما يضمن مادخل في ضمان البائع أو المشتري ولزمه رده على تقدير الاستحقاق أونحوه وقبل القبض لم يتحقق ذلك اه فكذا الارش المذكور لم يوجد موجبه حال العقد فلم يحتج إلى ضمانه حتى يجري فيه ضمان الدرك على خلاف الاصل قالوا ولو ضمن لمشتري ارض لغرس اوبناء عهدة ثمنهما وأرش نقص الغراس والبناء لوقلعا باستحقاق صح ضمان عهدة الثمن دون الارش لعدم وجوبه عند ضمانه ومن ثم لو ضمنه فقط قبل القلع ولو بعد ظهور الاستحقاق فانه يصح ان علم قدره اه فكذا يقال في ضمان أرش عيب مطلع عليه في المبيع او الثمن ان كان بعد ظهوره وعلم قدره صح ضمانه ولا يكون من ضمان الدرك وان كان قبل ذلك لم يصح ضمان الدرك لعدم وجوبه ومما يؤيد ذلك مافي الروضة وغيرها من انه لو ضمن عهدة الثمن للمشتري فبان فساد العقد بشرط اوغيره ماعدا الاستحقاق أو فسخ العقد بعيب او وجب به أرش لحدوث مايمنع الرد به كحدوث عيب عنده او انفسخ البيع قبل القبض بتلف المبيع اونحوه او بعده بخيار اوتقايل لم يطالب بالثمن او الارش ضامن العهدة بل البائع وحده لان المتبادر من ضمانها انما هو الرجوع على الضامن بسبب الاستحقاق وفي الروضة وغيرها قبل ذلك لو ضمن عهدة فساد البيع بغير الاستحقاق أوعهدة العيب أوالتلف قبل قبض المبيع صح للحاجة اليه ولا يندرج ذلك تحت ضمان العهدة لان المتبادر من ضمانها انما هو الرجوع بسبب الاستحقاق اه ومعنى ضمان عهدة العيب فيما ذكر كما يعلم بتأمل كلامهم المذكور ماقدمته من انه يرد الثمن إذا رد المبيع بعيب او يرد المبيع إذا رد الثمن بالعيب وإذا كان هذا هو المراد بضمان عهدة العيب كما يصرح به كلام الروضة وغيرها فلا تعرض فيها لصورة السؤال بطريق التصريح اصلا خلافا لما يتوهم منها بادىء الرأي وانما اقتضى كلامها في موضع الصحة في مسئلة السؤال وفي مواضع عدمها وهو الذي يتجه كما قدمته ثم رأيت المسئلة منصوصة بعينها لائمة المذهب لكنهم اختلفوا فيها فمنهم من رجح الصحة ومنهم من رجح عدمها وعبارة الجواهر لوقال ضمنت لك ارش مايظهر من عيب فوجهان احدهما يصح وهو قول ابن سريج واورده سليم وثانيهما لايصح وصححه الماوردي وجزم به الطبري ولتأخر هذين عن ابن سريج واستدراكهما عليه كان ماقالاه اولى بالاعتماد وهو الذي رجحته فيما مر ويوجه ايضا بان عدم الصحة في ضمان الدرك هو الاصل مع عدم الحاجة إذ لم يدخل وقته عند العقد بخلاف نحو الفساد اونقص الصنجة فانه موجود عند العقد ويخشى معه من فوات عين المبيع اوالثمن كله او بعضه فمست الحاجة إلى ضمان درك عينهما واما العيب فلا يترتب على ظهوره وعدم صحة ضمان دركه فوات عين اصلا لابعضا ولاكلا وإنما يترتب عليه فوات وصف من أوصاف الثمن او المبيع مع ان سبب ذلك الفوات هو تعاطيه الرد باختياره ومع صحة البيع في جميع المبيع اوالثمن لولم يرد فلم يكن به حاجة

إلى

مخالف لشرط الواقف والجعل المذكور اجارة فاسدة لعدم قبول جعل ترك السكنى في الدار الموقوفة عوضا عن منفعة تلك الدار فلستحقها أجرة مثلها على ساكنها لمدة سكنهم فيها وشرط الواقف العمارة على الساكن معمول به لانه كنص الشارع وقد قالوا لو قال أوصيت لزيد بالف ان تبرع لولدي بخمسمائة صحت وإذا قبل لزمه دفعها اليه قيل وهي حيلة في الوصية إلى الوارث وقد جعل الواقف استحقاقه للسكنى مشروطا بالعمارة المذكورة ثم ماانهدم من الدار مدة سكنى المستحق وعمره من ماله لارجوع له منه بشيء على بقية المستحقين ولافرق في المعمر المذكور بين الناظر وغيره نعم ان تعدد الساكن في المدة المذكورة وزعت مؤنة العمارة على الرؤس ومن موجب حكم الشافعي بموجبه أن لايرجع الناظر الساكن بشيء مما عمره على غيره من المستحقين فلا يسوغ للحاكم المخالف أن يحكم بما يخالفه ومتى احتاج الوقف إلى عمارة ولم يعمره مستحقوه أجره ناظره لها ومن القواعد المقررة ان الخاص يقضي على العام وشرط العمارة المذكورة على الساكن مخصص لعموم أن الموقوف عليه يغنم ولا يغرم وأن القصد بالوقف

الى ضمان أرش ذلك العيب فلم يصح كما قلته أولا تخريجا ثم ظهر أنه المنقول على أحد ذينك الوجهين الذى هو أولاهما بالاعتماد لتأخر الماوردى والطبرى عن ابن سريج المصحح لمقابله واطلاعهما على تصحيحه مع عدم الالتفات اليه على أن الطبرى لم يعتد بذلك الوجه المقابل القائل بالصحة حيث جزم بعدمها من غير نظر الى القائلين بها وقد سبق القمولى الى حكاية الوجهين السابقين فى عين صورة السؤال شيخه ابن الرفعة فنقل عن ابن سريج فيها الصحة ويرجع بالارش على الضامن وان بعضهم قال وجها واحدا ثم قال وحكى الماوردى ان الضمان فى هذه الصورة لا يصح قال وفيه وجه اه فأشعر قوله اعنى ابن الرفعة عن الماوردى أنه حكى عدم الصحة وقوله وفيه وجه بان مقالة ابن سريج وجه ضعيف فى المذهب وان المعتمد عدم صحة ضمان أرش العيب وهو ما قدمته ولله الحمد ﴿ وسئل ﴾ عن مظلوم أذن لآخر فى دفع مظلمة عنه فهل له الرجوع عليه أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم له الرجوع عليه كما قالوه فى الاسير إذا قال لآخر افدنى بكذا ويرجع عليه وان لم يشرط الرجوع ﴿ وسئل ﴾ عن شخص قال من ضمن لى الف درهم فزوجتى طالق فضمن له الالف شخصان او أكثر من شخصين معا او مرتبا فهل يصح الضمان ويقع الطلاق بائنا ام لا ولو كانت المسئلة بحالها فضمن له كل واحد من زيد وعمرو الالف معا فهل يقع الطلاق بذلك بائنا وله مطالبة كل واحد منهما بالالف او لا يطالب كل واحد منهما الا بخمسمائة ﴿ فاجاب ﴾ بقوله المراد بالضمان هنا حيث اطلق الالتزام فمتى التزم له بالالف واحد او اكثر وقع الطلاق بائنا فان التزم كل من اثنين او اكثر بالالف معا فالذى يظهر انه يتخير فى مطالبة اى منهما اومنهم به او مرتبا وقع بالاول فيطالب بالالف وحده فان التزم كل ببعض الالف وقع الطلاق عند تمام التزام الالف ويطالب كل بما التزمه الا الأخير فانه إذا التزم ما يوفى الالف وزيادة لا يطالب الا بتتمة الالف لاغير وانما قلنا ذلك لان لفظ من يشتمل الواحد والزائد عليه ولفظ الضمان المراد به الالتزام او المنصرف اليه يقع الطلاق فى مقابلته وحيث وقع الطلاق فى مقابلة مال راجع الى الزوج فهو بائن ولفظ الالف مع رعاية من يشمل وجود التزامه من واحد او اكثر كما تقرر كما انه اذا اراد وقوع الطلاق فى مقابلة التلفظ بالضمان لا التزامه فتلفظ به واحد او اكثر فانه يقع الطلاق ايضا لكنه رجعى لا بائن ﴿ وسئل ﴾ عما اذا صرح المالك بابراء الغاصب عن ضمان الغصب والمغصوب باق فى يده صحح الرافعى انه لا يبرأ وصحح النووى انه يبرأ وحكى الرافعى وجهين فيما اذا صارت الوديعة مضمونة على المودع فابرأه المالك وصحح انه يعود امينا فهل ذلك تناقض فى كلام الرافعى او بين المسئلتين فرق وما الراجح فى ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بان المعتمد ماصححه الرافعى من انه لا يبرأ وقول السائل ان النووى صحح انه يبرأ ليس بصحيح لانه لم يصحح شيأ من عند نفسه وانما الذى وقع له فى اصل الروضة انه لما ذكر تصحيح الرافعى عدم البراءة زاد ان غير الرافعى كالبغوى صحح البراءة وهى ظاهر النص فى الشامل والمهذب اى وصرح بها الماوردى ايضا ومع ذلك كله المعتمد ماصححه الرافعى كما جرى عليه مختصرو الروضة والمتكلمون عليها وغيرهم وقد اشار بعض المحققين الى وجه ضعف ما فيها وهو ان ماذكر عن هؤلاء من البراءة انما هو وجه مبنى على صحة البراءة عما لم يجب ووجد سبب وجوبه والاصح انها لا تصح فكذا هنا ويفرق بين هذا وما قاله الشيخان فى الوديعة من انها إذا صارت مضمونة بانتفاع اوغيره فاحدث له المالك استئمانا او ابراء او ايداعا او اذنا فى حفظها فانه يبرأ بان الايداع لا يجامع الضمان لتأصل الامانة فيه فبالخيانة فيها صارت غير وديعة ومن ثم لزمه ردها فورا فاذا احدث له المالك ما ذكر صار ذلك استيداعا جديدا ويلزم ارتفاع حكم الاول وما ترتب عليه من الضمان لما تقرر ان الضمان لا يجامع الايداع اصلا واما الغصب فهو باق فلا يرتفع بالابراء وانما المرتفع به على القول

رفق الموقوف عليه وقول السائل ولم يوجد عنده أى الشافعى نص فى العمارة مردود لوجود شرط الواقف فيها وقد تقدم أنه كنص الشارع وظاهر ان ذكر مذهب الامام مالك ومذهب الامام أبى حنيفة لا يصلح مستندا لأن مذهب الشافعى موافق لهما والمهايأة انما تكون بالتراضى فلا إجبار عليها ومتى لم يتفق المستحقون على عمارتها الضرورية أجرها الناظر للضرورة لتصرف أجرتها فى عمارتها حفظا للعين الموقوفة (سئل) عن رجل وقف فحلا من البقر للضراب أى الانزاء فاتلف شيأ تلفا مضمنا فهل يضمنه واقفه أم لا (فاجاب) بانه لاضمان على واقفه ولا على غيره فان كان مع أحد من الواقف أوغيره ضمن ما أتلفه لان ذلك لا يختص بالمالك (سئل) عن الوقف على معين هل يشترط فيه القبول كما فى المنهاج أولا كما اختاره فى الروضة (فاجاب) نعم يشترط القبول (سئل) عن شخص وقف مسجدا وجعل فيه صوفية ومؤذنين واماما وخطيبا وغيرهم فهل إذا ضاق ريع الوقف تقدم أرباب الشعائر على غيرهم أم لا وهل يدخل فى أرباب الشعائر ناظر الوقف ومباشره وشاهده وشاده أم لا ومنهم أرباب الشعائر

بصحة الابراء حكمه من الضمان فقط سواء أقلنا بصحة الابراء ام لا فتمحض الابراء فيه إلى انه ابرأ عما لم يجب ووجد سبب وجوبه وقد علم أن الاصح عدم صحته ﴿وسئل﴾ عن تضمين وكيل المالك نصيب الفقراء من الزكاة هل يقول ضمنت موكلك أوجعلته ضامنا الرطب بكذا كما فى نظيره فيما لو وكله بالضمان حيث قالوا صيغته ان يقول جعلت موكلى ضامنا لك بكذا أم يقول غير ذلك وما هو وكذلك الوكيل فى الجعالة اذا أراد أن يجاعل لموكله شخصا هل يقول ان فعلت كذا فعلى فلان كذا أم فاجاب بعضهم بما لفظه ان الوكيل بالتزام الجعل فى الجعالة كوكيل الزوجة بالتزام عوض الخلع فله التصريح باضافة المال الى الموكل وبالوكالة معا وبأحدهما فقط كان يقول ان رددت عبد زيد أوحججت عنه فلك فى ذمته كذا وذلك بوكالته أو وصايته الى ولا يقول فعلى كذا لان ذلك استقلال بالتزام المال وتلغو نيته ان نوى ذلك فهل ماقاله صحيح أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله ما ذكر فيه غير صحيح كما هو واضح أما ضمنت موكلك فلخلوه عن الخطاب فهو كبعت موكلك وهو لا يصح لعدم انتظام الصيغة بين البائع والوكيل بل لابد من بعتك لموكلك فكذا هنا لابد من ضمنتك لموكلك وأما جعلته ضامنا فلانه ٣ ليس وكيله حتى يجعله ضامنا وبهذا فارق قول وكيل الضمان جعلت موكلى ضامنا وكيف تقاس تلك على هذه فتعينت الصيغة الاولى ونحوها وماذكر عن بعضهم فى وكيل الجعالة غير بعيد

﴿باب الشركة﴾

﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه فى رجلين اشتركا فى مال بالسوية وعقدا عليه عقد شركة وتسلم المال أحدهما وتبرع بعمله لصاحبه وتبرع الثانى للمتبرع المذكور بمؤنته من أصل الشركة وربحها من غير أن يعين قدرا معلوما فاذا قلتم بعدم الصحة فى المتبرع الاول والثانى فهل للمتبرع الاول الرجوع على صاحبه باجرة المثل وهل للثانى مطالبته بالمؤنة أم لا ﴿فأجاب﴾ بقوله ان جعلا المؤنة فى مقابلة العمل وجب للعامل أجرة المثل فى مقابلة عمله فى حصة شريكه وان لم يجعلاها فى مقابلة شىء فلا أجرة له وفى الحالين التبرع بالمؤنة غير صحيح فللشريك الرجوع بحصته منها مطلقا والله أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه سؤالا صورته سئل بعض المفتين عن كتاب مشترك لجماعة وفيهم محجور عليه فهل يجوز لاحد مطالعة الكتاب باذن بعض الشركاء من غير اجازة حيث لاضرر فان قلتم لايجوز فما الفرق بين هذه المسئلة وبين مانقل عن الجوينى من أنه يجوز دخول الدار المشتركة باذن الشركاء فاجاب بقوله يجوز لكل واحد من الشركاء مطالعة الكتاب المشترك بشرط سلامته والخوف عليه من الارضة والتراب والغبار وخوف الفساد ولا يجوز لاجنبى أن ينظر فى الكتاب الا باذنهم والحالة هذه والله أعلم اه جوابه فهل جوابكم كذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله لايجوز لشريك ولا لغيره المطالعة فى المشترك الا باذن جميع الشركاء الكاملين فان كان فيهم قاصر لم يجز لوليه أن يأذن لاحد فى المطالعة فيه الا باجرة المثل بشرط المصلحة فان كان تحت يد أمين كشريك أو وديع وخشى عليه من التلف ان لم يتعهده بالنفض وغيره لزمه ولا يجوز له المطالعة فيه لاجل ذلك خلافا لما ذكر عن هذا المفتى وكانه توهم ذلك من قولهم يجب على الوديع لبس نحو الصوف والجوخ وليس كما فهمه لوضوح الفرق بين المسئلتين فان العث فى الثياب لايندفع الا ان عقبت فيه رائحة الآدمى فلاجل ذلك جاز اللبس بل وجب بخلاف الارضة هنا فانها تندفع من الكتب بمجرد التقليب والنفض من غير توقف على المطالعة فلم تجز نعم ان فرض انه نظر فيها حال النفض ولم يمض زمن لاجل المطالعة لم يبعد القول بحل ذلك ولا ينافى ذلك مانقل عن الجوينى لان العادة اطردت بان الشركاء اذا سامحوا بعضهم بسكنى المشترك سامحوه فى أن يأذن لمن أراد فى الدخول اليه ولا كذلك فى الكتب اذ كثيرا مايسمح الشخص لواحد ويضن به عن أشخاص ويؤيد ماقاله الجوينى قول الفتاوى عن

الاصحاب

(فأجاب) بانه إن شرط الواقف تقديم أرباب الشعائر أوغيرهم عند ضيق ريع الوقف عمل به وإلا فلا تقدم أرباب الشعائر على غيرهم بل يقسم ريع الوقف على جميع مستحقيه بنسبة معالمهم ولا يدخل فى أرباب الشعائر ناظر الوقف ولا مباشره ولا شاهده ولا شاده لان الشعائر القربات والعبادات فيدخل فيهم الامام والخطيب والمؤذنون والصوفية ونحوهم فقد قال الجوهرى فى صحاحه الشعائر أعمال الحج وكل ماجعل علما لطاعته الله تعالى اه وقال الزمخشرى فى تفسيره الشعائر المناسك والمتعبدات اه وقال ابن عطية فى تفسيره الشعائر العبادات اه وقال القرطبى فى تفسيره الشعائر المتعبدات اه وقال صاحب لباب التفاسير فيه شعائر الله أعلام دينه وأصلها من الاشعار وهو الاعلام واحدتها شعيرة وكل ما كان معلما القربات يتقرب بها إلى الله تعالى من صلاة أو دعاء أو ذبيحة فهو شعيرة من شعائر الله تعالى اه وقال ابن زهيرة فى تفسيره شعائر الله أعلام دينه واحدتها شعيرة وكل ما كان معلما القربات يتقرب بها الى الله تعالى بدعاء او صلاة اوذبيحة أو غير ذلك فهو شعيرة (سئل) عن شجر نخل موقوف على

الاصحاب يجوز المرور فى ملك الغير إذا لم يصر بذلك طريقا للناس قال فى الانوار ولو منعه المالك منه لم يلزمه الامتناع اه فعلم بهذا صحة ما قاله الجوينى بالاولى ﴿وسئل﴾ عن رجل اتى بآخر جاهل بالبضائع والاثمان لمنزله وعرض عليه اصنافا من بضاعته قومها بدراهم معلومة بحسب اختياره ووزن بعضها وفتاه بعضها وجعلها ضمن خيش ومع ذلك الرجل دراهم قدر قيمتها فباعه نصفها بنصف تلك الدراهم من غير ان يميزها ثم عقدا شركة عليها وعلى الدراهم واذن له فى السفر بهما والشراء بهما ما احب فسافر ثم باعها فنقصت عن تقويمه فهل الخسارة عليهما وهل البيع صحيح والشركة كذلك اولا وهل يلزم المتصرف مثلها او قيمتها او يقبل قوله فى مبيعها لانه اذن له فيه ويرجع بما صرفه عليها وحلفه انه لم يخنه فى وزنها ﴿فاجاب﴾ بقوله إذا لم ير المشترى تلك الاصناف الرؤية المميزة لكل منهما عن غيره فالشراء باطل وكذا عقد الشركة فالدراهم كلها على ملك مالكها والاصناف كلها على ملك مالكها لكن تصرف المشترى قد وقع فى نصفها بناء على انه مشترك فيلزمه فى المثلى منها المثل وفى المتقوم اقصى قيمة من حين القبض إلى التلف وفى نصفها الآخر بناء على انه وكيل فيه فلا يلزمه الا ما باع به ان كان ثمن المثل فى المحل المأذون له فيه وليس عليه من الخسارة فى هذا النصف شىء وما صرفه على النصف الاول لا يرجع به وما صرفه على النصف الثانى بالاذن يرجع به ولو تنازعا فى قدر وزنها صدق القابض بيمينه فانه لم يضع يده إلا على القدر الفلانى منها وعلى المقبض البينة والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿باب الوكالة﴾

﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن تأمل مضمون هذه الالفاظ وما احتوت عليه من التوكيل والاذن من الموكلة لوكيلها الشرعى وهل هى وكالة من الموكلة عنها وعن ولدها كافة هذه الالفاظ عن الموكلة وعن ولدها ام هى مقتصرة على التوكيل من الموكلة فقط غير داخل فيها ولا فى معانيها التوكيل عن الولد وبينوا ان الموثق قال فى الوثيقة وكلت فلانة الفلانية فلانة الفلانية فى جميع تعلقاتها وجهاتها وايجار ما ترى فى ايجاره من كامل العقار ومشاعه الكائن بكذا وكذا باجرة المثل فما فوقها وفى قبض الاجرة وغيرها وفى الدعوى بحقوق الموكلة لدى السادة القضاة وغيرهم وكالة صحيحة شرعية مطلقة فى ذلك غير مقيدة اقامتها فى ذلك مقام نفسها ورضيت بقولها وفعلها واذنت لها فى ذلك كله عن نفسها وعن محجورها ولدها فلان المشمول بحجرها بطريق الوصية عليه من قبل والده المذكور اذنا شرعيا وإذا اتصل بقاضى الشرع الشريف هذا الايصاء او بثبوت الوصى الذى اثبته تصح ذى الوكيلة عن هذا المحجور ام لا ﴿فاجاب﴾ بان الذى دلت عليه هذه الالفاظ المذكورة ان ذلك وكالة عنها وعن محجورها لان قوله واذنت لها فى ذلك كله يرجع إلى قوله جميع تعلقاتها وجهاتها وهذا يشمل ملكها وما لها التصرف فيه بالوصية او غيره فصح رجوع قولها عن نفسها وعن محجورها إلى جميع ماقبله مما يتعلق بها من ملكها وملك محجورها فالوكيل حينئذ الدعوى عن هذا المحجور لكن ان وجدت فيه شروط الوكالة عن ولى المحجور والله تعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عما لو قال انت وكيل ببيع كذا وتجيئنى بالثمن هذا اليوم وان لم تجيئنى به فلست بوكيل فباع الوكيل ولم يأته بالثمن لكنه قبضه اولم يقبضه ﴿فاجاب﴾ بان الذى دل عليه سياق لفظ الموكل ان معنى قوله وان لم تجيئنى به فلست بوكيل ان لم تجيئنى به اليوم فلست بوكيل فيه ولا فيما بعده فاذا كان هذا هو مراده او جهل حاله عملنا بقضيته اتباعا لمراده فى الاول وهو ظاهر ولما دل عليه سياق لفظه فى الثانى وتلك القضية انه إذا لم يجيئه به ذلك اليوم كان معزولا فيه وفيما بعده فبيعه المذكور ان وقع فى ذلك اليوم ولم يجيئه بالثمن كان فاسدا لان الوكالة حينئذ موقتة بزمن ومعلق

مسجد وشخص وذريته والنخل المذكور فى شارع وبعضه مائل يخشى سقوطه على حائط بجواره أو مار به فيحصل بذلك الضرر فهل والحالة هذه يجوز لاحد قطع ذلك النخل أو قلعه سواء الحاكم وغيره أم لا (فاجاب) بانه لا يجوز لاحد قطع الشجرة المذكورة ولا قلعها (سئل) عمن وقف مسجدا وشرط أن يقرأ فيه سبع فى وقت معين يريد احياءه فى ذلك الوقت هل هو من شعائره ام لا (فاجاب) بانه من شعائره (سئل) عن واقف وقف وقفا على ولديه هما فلان وفلان بالسوية بينهما ثم من بعدهما على أولادهما واولاد اولادهما ثم على ذريتهما ونسلهما الذكور والاناث من اولاد الظهور دون اولاد البطون لكل انثى من ريع الوقف كل سنة دينار ان وباقى ذلك للذكور بالسوية طبقة بعد طبقة ونسلا بعد نسل وجيلا بعد جيل على ان من مات منهم وله ولد أو ولد ولد او اسفل من ذلك من اولاد الظهور دون اولاد البطون انتقل نصيبه من ذلك لولده او ولد ولده وان سفل على الحكم المبين فيه اعلاه فان لم يكن له ولد ولا ولد ولد ولا اسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك لاخوته واخواته المشاركين له فى

عزلها بشرط وحكمهاماذ كر وحيث صح بيعه فلم يقبضه فلا ضمان عليه وان قبضه والبيع فاسد
كان مضمونا عليه او والبيع صحيح لم يكن مضمونا عليه ان كان مأذونا له فى قبضه والا ضمنه
﴿وسئل﴾ عن شخص وكل شخصا معينا فى شىء معين ثم وكل كل مسلم عند تعذره فى تعاطى ذلك
المعين المذكور فهل يسوغ توكيل الثانى أم لا لجهالته ويكون الحكم كذلك فى الوصية أم لا
اوضحوا لنا ذلك مرتبا وأزيلوا اللبس أثابكم الله الجنة وَفسح فى مدتكم ببلده الحرام وبلغكم
جميع المرام بجاه محمد عليه الصلاة والسلام ﴿فاجاب﴾ رضى الله تعالى عنه توكيل الثانى المجهول
صحيح أى ان اراد بعند التعذر أنه شرط للتصرف وفاسد ان اراد به تعليق الوكالة وعلى كل منهما
ينفذ تصرفه إذا وجد شرطه اوماعلقه به ولايضر الجهل به كما بحثه شيخنا شيخ الاسلام زكريا
سقى الله عهده قال وعليه العمل اه ويوجه بأنه قياس نظيره الذى ذكروه فى الموكل فيه والذى
يظهر انا وان قلنا بهذا فى الوكيل لانقول بنظيره فى الوصى ويفرق بانه يحتاط فيه بالعدالة وغيرها
مالا يحتاط به فى الوكيل فاغتفر الجهل هنا تبعا ولم يغتفر ثم مطلقا ولا ينافى ذلك صحة الوصاية مع
التعليق والشرط بخلاف الوكالة وان نفذ التصرف فيها لان وضع الوصاية على التعليق اذ هى
تعليق تصرف بالموت فلم يكن التعليق منافيا لها بخلاف الوكالة فان وضعها على التنجيز فنافاها كل
من التعليق والشرط والله أعلم ﴿وسئل﴾ عن شخص وكل آخر فى بيع ماهو مرسل صحبته من
البضائع من اصناف التجارة ومن فتح حاصل له آخر فى بلد آخر معلومة وفى قبض مافيه وبيعه من
البضائع واذن له فى البيع والشراء فيما يراه من الاصناف وارسال مايراه من البعض بحراو برا الى
بلد الموكل فتصرف فى بعض ماأذن له فيه بالبيع وجهز له فى تجهيزه صحبة من اذن الموكل ان يكون
المرسل من الصنف المذكور صحبته فى مركب عينه فجهز الوكيل الصنف المذكور وأكرى عليه
براو بحرا وسلم جميع الكرى عن ذلك وهو نحو ثلاثين حملا ثم بعد تسلم الجمالة الحمل المذكور
والكرى عنه وخرجوا خارج البلد المذكور ورد كتاب من الموكل المذكور بعد اخراج الصنف
المذكور الى الوكيل بعدم تسليم الجمالة للحمل المذكور والكرى والحال ان لاقدرة للوكيل على رده
لتعذره وعجزه عن ذلك وفى هذه الحالة هربت الجمالة خشية من خروج العمارة الخنكارية والعساكر
السلطانية وتضييقهم الدروب والطرق وعسر رد الجمالة والحمل الى البلد وردما أخذوه وقبضوه من
الكرى لذلك وفواته عليه ويحتاج فى رده الى مصرف كبير لعوده من خارج البلد بعد تحصيل
الجمالة وخلاص الكرى منهم والحمل وحمله وتدخيله الى مال كثير فرأى ابقاءه على الارسال ورأى ذلك
رفقا بمال الموكل من تكرر الكلف والمصروف عليه وتعذره عليه وعجزه عن ذلك فوصل الحمل المذكور
إلى المركب المذكور الارسال فيه معينا كما أذن فى ذلك فجرى عليه الغرق فما حكم الله فى ذلك هل
الاعذار المذكورة اعلاه مقبولة من الوكيل للمذكور وتبرأ عهدته من ذلك ولاضمان عليه لعجزه
وتعذره عليه وهل تقبل منه البينة بذلك او حلفه على ذلك واذا اقام الموكل بينة تنافى بينة
الوكيل او حلف يعمل ببينة الموكل او ببينة الوكيل ﴿فاجاب﴾ بانه اذا عجز الوكيل عن تخليص الاحمال
المذكورة ممن اعطاها لهم بان امتنعوا من اعطائها له لشوكتهم اوهربهم وثبت عجزه ببينة او بحلفه
ان لم يكن له بينة لم يضمن ماغرق منها ولاعبرة بوصول الكتاب اليه حينئذ وان قدر على تخليصهم منهم
بنفسه او بالحكام فترك لما رأى فى ذلك الحفظ للموكل بترك مايصرف على ردها الى محلها فان ثبت
اوصدق الوكيل على ان الكتاب الذى جاءه خط الموكل اوامر به وصدقه الوكيل ايضا على انه اراد
بكتابته مادلت عليه الفاظه اوحلف الموكل على ذلك ضمن الوكيل ماارسله لتقصيره بالارسال
حينئذ ولاعبرة بكونه قصد بعدم الرد الرفق بمال الموكل واما اذا لم يثبت ولاصدق الوكيل على ان

الاستحقاق ثم من بعد ذلك
على جهات عينها فى كتاب وقفه
ثم ان أحد الولدين الموقوف
عليهما أولا مات عن ولد
فهل ينتقل نصيبه لولده أم
لاخيه وليس لولده شىء الا
بعد موت أخيه ﴿فاجاب﴾
بانه ينتقل نصيب الولد
المذكور من ريع الوقف
المذكور لولده المذكور
لا لاخيه عملا بقول الواقف
على أن من مات منهم وترك
ولدا الخ فانه مخصص لما
تقدم عليه وهو قوله ثم
من بعدهما على أولادهما
﴿سئل﴾ عن امرأة وقفت
وقفا على نفسها مدة حياتها
ثم على أولادها وأولادهم
وشرطت النظر لها مدة
حياتها ثم من بعدها لمن
عينته وحكم بذلك قاض
حنفى ثم أجرت الوقفية مائة
سنة وحكم بذلك شافعى ثم
ماتت هل تنفسخ الاجارة
فيما بقى من المدة أم لا فافتى
شافعى بانفساخها أخذا بما
إذا أجر البطن الاول فمات
فى أثناء المدة لان شرط
النظر للبطن الاول مدة
حياته كشرطه له فى حصته
إذ لا نصيب لغير البطن الاول
مدة حياته فمادام حيا فهو
مستحق للنصيب وبمثل ذلك
أجاب شيخ الاسلام زكريا
فى فتاويه فانه سئل عمن
وقف على شخص ثم على
أولاده وشرط النظر له عليه
أيام حياته ثم لمن ينتهى
اليه الوقف ممن ذكر ثم أجر

ذلك الكتاب بخط الموكل ولا بامره أولم يصدق على أنه أراد بكتابته ذلك فانه لاضمان على الوكيل حينئذ واذا أقام الوكيل بينة بالعجز عن الارسال وأقام الموكل بينة بالقدرة على الارسال قدمت بينة الوكيل كما هو ظاهر لانها ناقلة عن الاصل الذى هو القدرة على الارسال وبينة الموكل مستصحبة لاصل القدرة وعلى القول بعدم تقديم بينة الوكيل هما متعارضتان فيصدق الوكيل بيمينه والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه قال وكلتك تقبض لى جميع أملاكى ببلد فلان وهو ناء عنه واملاكه عقار ومنقول وبعض المنقول مايساوى أجرة النقل لو نقل اليه فهل له بيع العقار وما يشق نقله ثم ينقل ثمنه أم لا فما الحكم ﴿ فاجاب ﴾ ليس للوكيل البيع فيما ذكر فى السؤال لانه لم يؤذن له فيه خصوصا ولا عموما بخلاف مالو أذن ولو عموما كان أمره بفعل الاصلح أو ماأراد فله فى الاولى البيع ان كان أصلح وله فى الثانية البيع مطلقا والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ هل يقوم الوكيل مقام الموكل بقبض الزكاة له من البلد البعيدة عن بلد الموكل ﴿ فاجاب ﴾ لا يقوم الوكيل مقام الموكل فى قبض الزكاة فى الصورة المذكورة فى السؤال لان الموكل لم يثبت له حق حتى يوكل فى استيفائه وبه يعلم أنه لو انحصر المستحقون فى بلد بان كان فيه من كل صنف ثلاثة فاقل حال حولان الحول مع التمكن جاز لمن سافر معهم بعد ذلك ان يوكل من يقبض له حصته لان المستحقين اذا انحصروا كذلك ملكوا الزكاة الواجبة فى أموال تلك البلد ملكا حقيقيا يورث عنهم ويستحقون المطالبة به فاذا غاب أحدهم بعد الوجوب ووكل من يطالب له بحقه أو يقبضه له نفذ ذلك التوكيل والله أعلم ﴿ وسئلت ﴾ عمن وكل فى شراء بقرة فاشتراها وسلم الموكل ثمنها وقبضها فبقيت معه مدة حتى كثر نسلها ومؤنتها فقال الوكيل لم اشترها الا لى وأراد أخذها ونسلها وتغريم موكله منافعها ما الحكم ﴿ فاجبت ﴾ بقولى يصدق الوكيل بيمينه فى أنه اشتراها لنفسه مالم يثبت أنه قال اشتريت لموكلى أو نحوه مما لا يمكن معه وقوع العقد للوكيل واذا صدقناه بيمينه أخذها ونسلها وغرم واضع اليد عليها تعديا أجرة مثلها مدة وضع اليد وطلبه شراها منه اعتراف له بالملك فليس له بعده الدعوى به فان طلب شراء بعض نسلها كان اعترافا فيما طلب شراءه فقط ﴿ وسئل ﴾ عن الوكيل اذا أخل بشرط بان قال له لا تبع بالنسيئة ولا تدخل البلدة الفلانية ونحو ذلك وخالف فهل تفسد الوكالة فاذا قلتم بفسادها وتصرف فيها بعد الفساد فهل يكون تصرفه هذا صحيحا وربح ذلك لمن يكون واذا تلف المال هل يضمن وهل الوكالة والاذن سيان بمعنى واحد أو بينهما فارق كقوله أذنت له ببيع هذا أو وكلته ببيع هذا اوضحوا لنا ذلك ﴿ فاجاب ﴾ اذا اخل الوكيل بالشرط كان قال له موكله لاتبع او لاتشتر بنسيئة فباع او اشترى بها بطل البيع او الشراء ولا ربح للوكيل ولا لموكله بل العين باقية على ملك مالكها لم تخرج عنه فلا يتصور هنا ربح لان العقود الواردة عليها من الموكل والوكيل وفروعهما كلها باطلة واذا خالف الوكيل الشرط وباع فاسدا وسلم المبيع ضمنه لتعديه وكذا لو استرده وتلف فى يده والوكالة اخص من مطلق الاذن بدليل قولهم حيث فسدت الوكالة ولم يفسد الاذن فتصرف الوكيل على وفقه صح التصرف رعاية لعموم الاذن دون خصوص الوكالة وفائدة صحة الوكالة مع نفوذ التصرف فى فاسدها استقرار الجعل المسمى ان كان بخلافه فى الفاسدة فانه يسقط وتجب أجرة المثل والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ عن شخص أرسل لآخر فضة ليبيعها له بقدر معين فلم تسو الادون ذلك فامر صاحب الفضة شخصا آخر بان يطالب ذلك الشخص الاول بالفضة ويأخذها منه ويأتى بها لصاحبها فجاء وأخذها ثم سافر بها الى مالكها ليدفعها له ثم قال انها سرقت أو انها سقطت منى ولا علم لى وقال أنا اعطى ثمنها واعطى مالكها بعض الثمن ثم انه امتنع من اعطاء باقى الثمن فما حكم الله فى ذلك

الموقوف عليه الموقوف مدة ومات قبل انقضائها (فأجاب) بأن الاجارة تنفسخ بموته فهل الافتاء بانفساخ الاجارة صحيح وهل المسئلة التى أفتى بها الشيخ زكريا نظير هذه المسئلة وهل فى كلام المتقدمين أو المتأخرين مايؤيد ذلك (فأجاب) بأنه لاتنفسخ الاجارة المذكورة فيما بقى من المدة وقد شمل هذه المسئلة قولهم ولا تنفسخ اجارة الناظر بموته لانه ناظر للجميع ولا يختص نظره ببعض الموقوف عليهم واستثنى منه ما اذا كان الناظر هو المستحق لريع الوقف وأجره بدون أجرة مثله والاستثناء معيار العموم وشرط الواقف النظر لها مدة حياتها تصريح ببيان الواقع وقد قال فى الانوار ولو أجر المتولى أو الواقف أو الحاكم الوقف ثم مات هو أو المستاجر فلا فسخ ولا انفساخ ولو أجره البطن الاول حيث جازت له الاجارة ثم مات انفسخت اه وصورة مسئلة اجارة البطن الاول ان الواقف شرط لكل فرد من كل بطن أن ينظر فى نصيبه كما ذكره سليم فى المجرد وابن الصباغ والجرجانى وصاحب الاستقصا وفى فتاوى القفال نحوه وأجاب ابن الصلاح فى فتاويه وانما انفسخت اجارته بموته لان المنافع

﴿ فأجاب ﴾ بقوله ان قصر قابض الفضة المذكورة فى حفظها بأن لم يحكم ربطها أو جعل الربطة من داخل الثوب فانحلت ضمنها وإن لم يقصر فى حفظها أو ادعى أنها سرقت منه أو أنه لم يقصر فى ربطها ولا فيها صدق بيمينه ولا غرم عليه وله الرجوع بما غرمه ان أعطاه على ظن انه واجب عليه والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عمن نذر عدم مطالبة مدينه صح ولزم فلو وكل من يطالبه فهل تصح الوكالة وللوكيل مطالبته أولا ﴿ فأجاب ﴾ بقوله قضية ماذكروه فى الايمان وغيرها الصحة والمطالبة حالا إذ النذور والايمان أخوان وعليه جرى بعض المتأخرين لانه علق النذر بفعل نفسه وفعل الوكيل غير فعله ويدل لذلك أنه لو علق النذر بقربة فقال لله على ان طالبت فلانا بشىء قبل مضى شهر مثلا عتق عبدى سالم ثم طالبه عتق سالم بخلاف مالو وكل فانه لا يعتق اتفاقا فان قلت شرط الموكل أن يكون قادرا على مباشرة ماوكل فيه قلنا هذا أغلبى لا كلى فقد استثنوا من ذلك مسائل كثيرة كالاعمى يوكل فى نحو البيع ومن حلف لا يشترى من زيد مثلا فوكل صح مع عجزه عن مباشرة ذلك بنفسه بمقتضى الحلف وانما منعوا ذلك فى النكاح لان الوكالة فيه سفارة محضة وقد جعلوا التوكيل من الطرق الموصلة الى انحلال الدور فى مسائله ﴿ وسئل ﴾ عما اذا مات الوكيل ببيع عين ولم توجد فى تركته ولا اوصى بثمنها وجعل الورثة حاله فيها وقد كان غرق فى البحر ونهب فى البر فهل يضمن ومن يصدق فى قيمته ﴿ فاجاب ﴾ بقوله مقتضى كلامهم فى المودع وعامل القراض أنه يضمن وان بحث الغزى خلافه وذكر مثله فى البيان ومحل ضمانها التركة كالدين ولو وصى بها فى مرضه أيضا مميزا لها عن غيرها ولم توجد فلا ضمان والمصدق فى القيمة الغارم ويؤيد ماذكرته قول التوشيح اذا لم يعرف من حال الامانة شىء وجب ضمانها فى التركة ولا فرق بين الوديعة وغيرها من سائر الامانات نعم اذا ادعى الوارث مقسطا من تلف أورد مورثه وحلف عليه فلا ضمان كما اقتضاه مافى الروضة عن الامام وصورة حلفه أنه ان ادعى التلف حلف عليه وان اختلفا فى التفريط حلف على نفى العلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله عنه عما اذا وكل ببيع داره وهو يجهلها هل يصح ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم يصح لانه لا يشترط علمه عند توكيله كما فى فتاوى القفال ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن شخص له أمة فى يد وكيله فهربت الى دار رجل فحفظها ونادى عليها فظهر الوكيل فقال له امض معى اليهـــا فامتنع ومالكها غائب والرجل جاهل برفع الامر الى الحاكم فبعد ذلك هربت من عنده من غير تفريط فهل يضمنها ولو أنه وجدها خارج بيته فاخذها اليه وطلبها الوكيل فقال أعطنى أشرفين وخذها فلم يعطه ثم هربت من بيته فهل يضمنها واذا ادعى مالكها أن وكيله طلبها ممن هى معه فامتنع الا بتسليم أشرفين وأقام بينة وادعى الآخر ان الوكيل امتنع من أخذها وأقام بينـــة فايهما تقـــدم ﴿ فاجاب ﴾ بقوله اذا دخلت الجارية المذكورة دار رجل من غير تعرض منه لها ولم ينقلها فهربت لم يضمنها وان عرف مالكها ولم يخبره بالحال فان أخذها بيته ثم امتنع من تسليمها للوكيل بعد الطلب وثبوت وكالته ضمن ولا تعارض بين البينتين المذكورتين لانه متى ثبت امتناعه من تسليمها للوكيل ضمنها وان امتنع الوكيل من القبض بعد نعم لو ارختا الامتناعين بتاريخ واحد تعارضتا ولا ضمان وقد يتصور اجتماع الامتناعين فى زمن واحد مع تضمن أحدها وذلك حيث طلب من الوكيل أن يقبضها بشرط أن يسلم الاشرفين فامتنع الوكيل من ذلك ﴿ وسئل ﴾ عمن وكل غيره فى فسخ عقد فى عين وبيعها من آخر فهل يصح ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم الاوجه أنه يصح ﴿ وسئل ﴾ عن انسان وكيل عن آخر على متجر تحت يده باع فيه واشترى أسوة أمثاله فلما أراد الحضور الى موكله ترك بعض البضاعة بحاصل موكله وحمل بعضها فى البحر وبعضها فى البر فورد عليه كتاب من موكله بمنعه من الحضور بالصنف الفلانى مثلا والحال أن الوكيل ماورد

بعد موته لغيره ولا ولاية له عليه ولا نيابة ولهذا بنى القاضى حسين وغيره الخلاف فى انفساخ اجارة البطن الاول بموته على الخلاف فى أن البطن الثانى يتلقون من الواقف أو من البطن الاول والاصح الاول فتنفسخ عليه ومسئلتنا المؤجرة فيها هى الواقفة والراجح أن البطن الاول يتلقون منها فلا تنفسخ اجارتها بموتها كما أن اجارة البطن الاول لا تنفسخ بموتهم إذا قلنا بان الثانى يتلقون منهم (سئل) عمن وقف صهريجا على مسجد مثلا ثم ان شخصا تبرع وملأه ماء من ماله وحصره فى جماعة ذلك المسجد هل له ذلك ويمتنع على غيرهم استعمال شىء من ذلك الماء للشرب أو غيره (فاجاب) بان له ذلك ويمتنع على غيرهم استعمال شىء من ذلك الماء للشرب او غيره (سئل) عن واقف وقف مكانا على سكنى ابنتيه ثم على أولادهما وأولاد أولادهما إلى آخر ماذكر ثم مات الواقف عن بنتين ثم ماتت احدى البنتين المذكورتين عن أولاد فهل أولادها يستحقون السكنى فى حصة أمهم بالمكان المذكور أم تستقل به البنت الاخرى بمفردها وهل اذا قلتم ان الاولاد يستحقون ما كانت أمهم تستحقه وامتنعت البنت

عليه الكتاب الا وقد جهز الصنف الذى ظهر انه نهاه عن الحضور به مع العرب وأكرى عليه
معهم وتفرقوه وظهروا به الى ظاهر المدينة التى ورد اليها كتاب الموكل المذكور فجاء الوكيل لما
عسر عليه عود الصنف المذكور وفوات الكراء على الصنف المذكور برا وبحرا الى بعض التجار
وعرفهم بورود الكتاب عليه من موكله وانه منعه من الحضور بالصنف الفلانى وقال لااقدر على
عود ذلك وأخشى أن يفوت الكراء على موكلى عند الجمالة وصاحب المركب وتوكلت على الله
وارسله والحال ان الصنف المذكور نحو تسعة وعشرين حملا فحصل على الصنف المذكور امر الله
وفات منه نحو الثلثين وسلم الثلث فهل اذا عجز الوكيل عن اعادة الصنف المذكور الى محله لعذر
واضح هو فى اوان خروج العمارة الخنكارية والباشا والعساكر وتضييقهم فى الدواب والتضييق
على أربابها ٣ وجاء لهم فى تلك الايام يضمن الوكيل ما فات أم لا واذا وجد بينة تشهد بذلك تقبل
ام لا ﴿فاجاب﴾ بقوله اذا عجز الوكيل عن تخليص الاحمال المذكورة ممن اعطاها له ليحملها الى
موكله وكان موكله قد أذن له فى حملها اليه فتلف بعضها أو كلها فى الطريق من غير تقصير من الوكيل فلا
ضمان عليه ان أثبت العجز المذكور اوحلف عليه ولاعبرة بوصول الكتاب المذكور اليه حينئذ على
ان الكتاب لايعمل به فى غير هذه الصورة الا ان ثبت وصدق الوكيل على انه خط موكله او امر به
وصدقه الوكيل ايضا على انه أراد بكتابته مادلت عليه الفاظه وقد ذكر الغزالى رحمه الله فى فتاويه
مايدل على ما ذكرته اولا من عدم الضمان وذكر الماوردى والرويانى ما يصرح بما ذكرته فى
مسئلة الكتاب ﴿وسئل﴾ هل يجوز التوكيل بالخصومة والاستيفاء والمصالحة بما يرى الوكيل
ام لا ﴿فاجاب﴾ بقوله نعم يجوز كما صرحوا به فقد قالوا يصح التوكيل فى الخصومات من جانب
المدعى والمدعى عليه وفى استيفاء العقوبات والحدود التى للآدمى وسائر الحقوق قالوا ولو قال له بع
بما شئت صح وكان اذنا فى بيعه بالعرض فكذا قوله صالح بما ترى يصح ايضا وافتى ابن الصلاح
بانه لو وكله فى المطالبة بحقوقه فله المطالبة بما ثبت منها للموكل بعد الوكالة كما يصح توكيله فى بيع
ثمر شجرته الذى يحدث وفارق بطلانه ببيع عبد سيملكه وما لو وكله فى التصرف فى أملاكه ثم
حدث له ملك بارث فانه لاينفذ تصرفه فيه كما افتى به التاج الفزارى وغيره بان الاولى الحق فيها
موجود لكن لم يثبت حالا وفى الثانية مالك لاصل الثمرة بخلاف الثالثة والرابعة فانه توكيل فيما لم
يملكه ولاملك اصله ولاهو موجود حال الوكالة ومن ثم صرح الشيخ ابو حامد بصحة توكيله فيما
يملكه الآن وماسيملكه فالحاصل ان شرط الموكل فيه ان يملك الموكل التصرف فيه حين التوكيل
او يذكره تبعا لذلك او يملك اصله ﴿وسئل﴾ عن الموكل اذا طلب من وكيله بيانا لتصرفاته فيما
وكل فيه هل يلزمه البيان وهل تعتبر دفاتره وهل تقبل دعواه زيادة على مصروف كتبه اولا ﴿فاجاب﴾
بقوله أطلق بعض الائمة ان كل أمين طلب منه البيان والحساب لزمه ولاعبرة بما فى الخط وانما العبرة
بما يقع فى الجواب والدعوى واذا اقر بأنه صرف كذا عن كذا ثم ادعى زيادة لم يقبل لكن يؤخذ
من كلام الائمة فى بعض المواضع انه حيث ذكر عذرا يقبل بالنسبة لتحليف الموكل انه لا يعلم
ذلك والله اعلم ﴿وسئل﴾ هل يجوز التوكيل فى اخراج الزكاة من مال الوكيل او من دين عليه
للموكل واذا كان له فى ذمة وكيله الف فقال له اسلمه فى كذا من طعام فاسلمه هل يصح ايضا
﴿فاجاب﴾ بقوله صرح الشيخان بجواز التوكيل فى اخراج زكاته من مال الوكيل ويرجع بما اداه
على ما ذكر فى التوكيل بقضاء الدين ولو باعه قدر الزكاة او النصاب كله لم يصح فى الاولى ولا
فى قدر الزكاة فى الثانية فلو تلف المبيع فاذن البائع للمشترى فى اخراج قدر الزكاة صح وجرى التقاص
فلو قال له اد عنى من دينى الذى عليك لم يقع عن الآذن فيما يظهر لانه لايصح كونه قابضا لها فى ذمته

الاخرى من السكنى مع الاولاد من غير مانع منهم فهل لها المطالبة عليهم بقدر حصتها من الريع أم ليس لها الا السكنى معهم خاصة (فاجاب) بانه لا تستحق أولادها السكنى فى حصتها الا بعد موت أختها لانه رتب استحقاق اولاد بنتيه السكنى فى المكان المذكور على فقد بنتيه بقوله على سكنى بنتيه ثم على اولادهما فتستقل البنت الباقية باستحقاق سكناها ما دامت حية (سئل) عما لو شرط الواقف أن لا يؤجر أكثر من سنة فاجره عشر سنين فى عشرة عقود كل عقد بسنة باجرة مثل ذلك السنة فهل يصح كما تقتضيه عبارة الانوار ووفاقا لابن الاستاذ أم لا يصح الا العقد الاول كما نقله الكمال بن ابى شريف بان قال لو شرط أن لا يؤجر أكثر من ثلاث سنين مثلا فاجره الناظر ست سنين فى عقدين الثانى قبل انقضاء الاول والمدة متصلة أفتى ابن الصلاح انه لا يصح العقد الثانى وان قلنا بالاصح انه تصح اجارة المدة المستقبلة للمستأجر اتباعا لشرط الواقف وخالفه ابن الاستاذ وقال ينبغى الصحة وظاهر اطلاق عبارة الانوار الجزم بذلك ثم ساق عبارته ثم قال وما أفتى به ابن الصلاح متجه جدا ثم قال لانا انما صححنا العقد المستأنف مع ان

من نفسه ومقبضا له عن المالك للمستحقين وقال بعضهم يظهر أنه لو أدى وقع الموقع واستدل له بان الوكالة الفاسدة اذا عمل الوكيل فيها بعموم الاذن الضمنى صح تصرفه وبانه لو اذن للمستاجر خارج العقد فى صرف مافى ذمته من الاجرة على العمارة صح وبقول الغزى فى أدب القضاء لوقال للديون إذا مت ففرق مالى عليك من الدين وهو كذا الى الفقراء فالذى يظهر صحة هذا وهو ايصاء وبقول القاضى حسين لوكان له فى ذمة انسان درهم فامره أن يشترى له به طعاما فاشترى كما أمر ودفع الثمن الى البائع وقبض الطعام وتلف فى يده فذمته بريئة من الدرهم ويصير فى التقدير كانه وكل البائع بقبض ذلك الدرهم من الذى فى ذمته وان لم يكن معينا كما لو اجتمع لها عليه النفقة فامرته أن يكيل فيدفع الى الطحان كذا فيطحنه ففعله فالطحان يكون من جهتها كالوكيل ولا يشترط تعيينه كما لو قالت اطعم عن كفارتى عشرة مساكين عشرة امداد من طعام كذا يجوز وان لم تكن المساكين متعينين اه ويجاب عن الاول بان محل النظر لعموم الاذن فى الوكالة الفاسدة حتى يصح التصرف مالم يقترن بمانع وقد اقترن هنا بمانع وهو ان الموكل لايدخل الدين فى ملكه الا بقبض صحيح ولم يوجد فلم يؤد من دينه الذى فى ذمته وحينئذ فلا يصح التصرف لان الاذن لم يشمله لانه انما أذن له فى الاداء من دينه وقد علمت ان الدين لا يتعين الا بقبض صحيح ولم يوجد وأما ماذكروه فى مسئلة العمارة فخارج عن القاعدة ومن ثم قال ابن الرفعة ولم يخرجوه على اتحاد القابض والمقبض لوقوعه ضمنا أى لامقصودا وسببه ان ذلك وقع بعد انبرام العقد فلم يكن مقصودا به فيصح ان يقال لايقاس عليه لخروجه عن القاعدة ويصح ان يقال الفرق بينه وبين مسئلتنا أن تلك الاذن فيها وقد وقع بعد انبرام العقد فلم يقصد بالعقد وأيضا فالمستأجر يعود عليه من ذلك مصلحة فى بقاء العين فسومح له فى ذلك رعاية لبقاء العقد ما أمكن فان المؤجر قد لايعمر فيفسخ وأما هنا فعقد الوكالة وقع التصريح فيه بالاداء من الدين فلم يقع ضمنا بل مقصودا ولا يعود عليه منفعة كالمنفعة فى تلك فافترقا وأما مسئلة الغزى فالمتجه فيها انه ان كان له ورثة توقفت صحة التفرقة على قبضهم منه ثم اقباضهم له وليس فى كلام الغزى ما ينافى ذلك فانه قال والذى ظهر لى صحة هذا وهو إيصاء أى صحة قول الموصى له ذلك لانه ايصاء له وأما صحة التفرقة فلم يتعرض لها فلا حجة فيه وان لم يكن له ورثة قام الحاكم مقامه وأما كلام القاضى فيوافقه قول الماوردى لو وكله فى شراء سلعة وصفها بثمن من جملة دين له عليه فاشتراها لموكله بثمن وأداه من جملة دينه صح وبرىء الوكيل من ذلك اه لكن صرح ابن كج بالبطلان وبه يعلم أن القاضى والماوردى ماشيان على أنه لا يضر اتحاد القابض والمقبض وقد صرح الشيخان بخلافه واما مسئله السلم المذكورة فى السؤال فقال ابن سريج فيها بالصحة فاذا قبض الالف برئت ذمته ووافقه القاضى أبو الطيب ويوافقه كلام القاضى والماوردى السابق لكن قال الشيخ أبو حامد انه سهو مخالف للنص وبه يعلم ضعف ما مر عن القاضى والماوردى قال الشيخ ابو حامد فطريقه ان يوكل فى اسلام الالف فى كذا فاذا فعل الوكيل قال له الموكل حصل على الف لهذا ولى عليك الف فادفع الالف الذى لى عليك اليه فاذا فعل صح أى لأنه صار حوالة قال ابن سريج ولو قال أسلم لى فى كذا وأد رأس المال من مالك وارجع على ففعل صح وقيل لايصح كذا فى اصل الروضة زاد النووى الاصح عند صاحب العدة والشيخ ابى حامد انه لايصح قال ابو حامد ماقاله ابو العباس سهو مخالف وقد نص الشافعى رضى الله تعالى عنه على انه لايجوز قال فطريقه ان يقول اسلم الفا فى كذا فاذا عقد العقد قال اقض عنى الفا لأدفع اليك عوضها وعليه فيفارق اشترلى عبد فلان بثوبك هذا حيث يصح ويقع عن الآمر ويرجع عليه كما قاله الشيخان فى الباب الثالث من الوكالة بان السلم

ضيقوا

المذهب انه لايجوز اجارة مدة مستقبلة لان المدتين المتصلتين فى العقدين فى معنى المدة الواحدة فى العقد الواحد وهذا بعينه يقتضى فى هذه الصورة البطلان فانه يجعل ذلك بمثابة ما اذا عقد على المدتين فى عقد واحد اه كلامه (فاجاب) بان ماأفتى به ابن الصلاح وافقه عليه جماعة من المتاخرين

(سئل) ماذا يفهم من عبارة صاحب الانوار فى كتاب الوقف بان قال ولو أجر المتولى الوقف فزادت الاجرة فى المدة أو ظهر طالب بالزيادة لم تأثر ولو زاد معاند فلا نظر اليه بحال اه كلامه وماذا يتفرع على عبارته ويرد على اطلاقه ويشترط فى صحة مؤاجر الوقف ويكون مانعا من قبول الزيادة فى المدة المستأجرة مع ايضاح وبسط الكلام فيه فان الضرورة داعية الى ذلك وذلك تفضلا من سيدنا ومولانا أدام الله النفع بوجوده (فاجاب) بان عبارة الانوار موافقة لعبارة غيره من الاصحاب وظاهر أن صورتها اذا أجره بأجرة مثله أو أكثر ولا اطلاق فى عبارته ولا يرد عليها شىء وقوله ولو زاد معاند فلا نظر اليه بحال يعنى به أنه لايتأتى فيه الوجه المرجوح القائل بانفساخ الاجارة فى المسئلة التى قبله

(سئل) عما إذا امتنع الناظر على المسجد بعد عزله من دفع

ضيقوا فيه فلم يكتفوا بالامور التقديرية بخلاف نحو البيع فيقدر دخول الثوب فى ملك الآمر كما فى اعتق عبدك عنى على كذا وبهذا تعلم صحة ما ذكره أبو حامد ثانيا من الطريقة الثانية خلافا لابن الصباغ إذ ليس فيها تقدير دخول شىء فى ملك الموكل لانه لما عقد له بالالف صارت فى ذمة الموكل فاذا اذن فى المجلس للوكيل فى دفعها عنه كان ذلك قضاء لدينه وهو جائز بخلافه فى مسئلة ابن سريج فانه إذا جعل رأس المال من ماله احتيج الى تقدير دخوله فى ملك الموكل وذلك لايكفى فى السلم كما تقرر وقول بعضهم مسئله التوكيل فى السلم مساوية لمسئلة التوكيل فى الشراء مردود لمخالفته لصريح كلام الشيخين وعلم بما قررناه فى المسئلة الاولى ان الورع لمن اشترى زكويا ممن يظن انه لا يزكى ان يستأذنه فى إخراجها عنه من المبيع ويتبرع بذلك فلا يرجع بمقابله من الثمن فان تعذر البائع فالساعى فان تعذر فالقاضى بناء على شمول توليته للنظر فى اموال الزكاة وهو مانقله الشيخان عن الهروى هذا ان لم يعلم موت المالك والا استقل بالاخراج إذ للاجنبى التبرع عن الميت باخراج الزكاة عنه وبتبرعه يتبين الملك فى قدر الزكاة من المبيع للورثة فيجب تسليمه اليهم (وسئل) عن غريب استناب فى قبض الزكاة فهل تصح وان غاب وهل يجوز التوكيل فى اخراج زكاة الفطر (فاجاب) بقوله فى اصل الروضة عن النص يستحقون اى الاصناف الزكاة يوم القسمة وعن نص آخر يستحقون يوم الوجوب وعن الاصحاب حمل الثانى على ما إذا لم يكن فى البلد الا ثلاثة او اقل اى من كل صنف ومنعنا النقل فيستحقون يوم الوجوب حتى لو مات احدهم فنصيبه لورثته وان غاب او اسر فحقه بحاله وان قدم غريب لم يشاركهم وحمل الاول على ما إذا لم ينحصروا فى ثلاثة او كانوا وجوزنا النقل فيستحقون بالقسمة فلا حق لمن غاب أو مات اواسر بعد الوجوب وقبل القسمة وان قدم غريب شاركهم اه وبه يعلم ان الموكل ان كان من المحصورين وحضر يوم الوجوب صحت استنابته وان غاب بعد لاستقرار ملكه والا لم تصح اذ لا حق له وان كان من غير المحصورين استحق ان كان حاضرا عند القسمة ولا يكفى حضور وكيله حينئذ كما اقتضاه كلامهم وصرح به ابن رزين تلميذ ابن الصلاح وان تردد الاصبحى ووجهه انه لم يتعين له حق حتى يوكل فى قبضه لان للمفرق ان يحرمه ويعطى غيره فاى شىء تعين له حتى يوكل فى قبضه واما التوكيل فى اخراج زكاة الفطر فيجوز وفيه وجه مرجوح وشرط الجواز كما اقتضاه كلامهم ان يكون بعد دخول رمضان إذ لا يجوز تفريقها الا حينئذ واماقبله فلا يجوز التوكيل فيها لامتناع اخراجها وقد قالوا شرط الموكل والوكيل صحة مباشرة كل منهما ماوكل او وكل فيه ولا يضر كونهم اوردوا على عكس ذلك وطرده صورا كثيرة لان اكثر قواعد الاصحاب اكثرية لا كلية ومع ذلك يستدلون بها فيما لم يصرحوا بدخوله ولاخروجه عنها ورجح بعض المتأخرين الصحة ولو قبل رمضان واطال فى الاستدلال له بما لا يجدى وقد اشرنا الى كثير من شبهه بقولنا ولا يضر الخ واما ما قاس عليه ما ذكره من انه لو وكل المحرم وكيلا ليزوجه بعد التحلل او اطلق صح فكذا هنا فجوابه وضوح الفرق بين المسئلتين وهو ثبوت الولاية للولى قبل الاحرام واستمرارها فيه ولهذا لو وكل ثم احرم لم ينعزل فالاحرام مانع طارىء للمباشرة لا للاذن كما صرح به الرافعى وغيره لان اهليته وولايته موجودة ومن ثم لو زوج القاضى حال احرامه كان مزوجا بالنيابة عنه كما ذكروه فى بابه فصح توكيله وأما هنا فالموكل لم يثبت له قبل رمضان ولاية التصرف باخراج الزكاة بوجه من الوجوه فكيف يصح ان يوكل غيره حينئذ سواء اطلق او قال لتخرج بعد دخول رمضان وإذا تاملت هذا الفرق اندفع عنك كثير من شبه المخالف وقياس مسئلتنا ماقاله الشيخان فى مسئلة التوكيل بتزويج ابنته المزوجة والمعتدة من انه لا يصح لانه لا يملك التزويج حينئذ فبطل توكيله فيه لعدم ملك الموكل ما وكل فيه وفارقت هذه مسئلة الاحرام بان الولاية

مكتوب الوقف وادعى أنه ملكه فهل يجبر على دفعه لاجل حق الموقوف عليهم وان كان ملكه وياخذ قيمته أم لا وإذا دفع أجرة الكتابة للوقف من مال الوقف هل يصير المكتوب بذلك مستحقا للوقف أم لا (فاجاب) بانه متى كان مكتوب الوقف مملوكا للناظر لم يجبر على دفعه وان دفع أجرة كتابته من ريع الوقف (سئل) عن واقف وقف وقفا على ولدى أخيه وهما احمد وبلقيس وعلى أولاد بنته وهم محمد واخوته بالسوية بينهم وشرط أن من مات ينتقل نصيبه لولده ولولد ولده فاذا لم يكن له ولد ولا ولد ولد ينتقل نصيبه لمن هو فى درجته وذوى طبقته من أهل الوقف فتوفى محمد ولد البنت عن خمسة أولاد ثم توفى أحمد ولد الاخ عن ولد ثم توفيت بلقيس بنت الاخ عن ولد ثم توفى ولد بلقيس بنت الاخ عن غير ولد فهل ينتقل نصيبه لولد خاله أحمد المساوى له فى الدرجة بمفرده أو له ولا ولاد محمد ابن البنت لمساواتهم له فى الدرجة أيضا ثم مات من أولاد محمد المذكور اثنان فهل ينتقل نصيبهما لاخوتهما فقط او لاخوتهما ولولد أحمد لمساواته لهما فى الدرجة عملا بشرط الواقف (فاجاب) بانه ينتقل نصيب ولد بلقيس من ريع الوقف لولد خاله احمد ولاولاد محمد

فى المحرم باقية كما مر بخلافها هنا ومن ثم لو وكل ثم أحرم لم ينعزل ولو وكل فى تزويج بنته وهى غير مزوجة ثم زوجها الولى أو وكيـل له آخر انعزل فلو طلقت وزال المانع لم يكن له أن يزوج بتلك الوكالة لان خروج محل التصرف عن ملك الموكل يقتضى انعزاله وعجيب من قول المخالف ومعلوم ان المتوقف على دخول رمضان انما هو الاخراج لا الاذن فيه اذ الاذن انما يتوقف على الاهلية وهى
٣ غير موجودة وان منع مانع من صحة ذلك التصرف الخاص فى الحال فهو غير قادح فى الاهلية إذ الاهلية لا تتجدد بدخول الوقت كما لا تتجدد بزوال الاحرام ألا ترى انه يصح من هذا الموكل الآن اخراج فطرة العام الماضى ولهذا لم يقيد الاصحاب صحة التوكيل بذبح الاضحية والهدى وتقديم النية فيهما وتفويضها للوكيل بدخول الوقت الى آخر ماذكره ووجه العجب ان قوله ومعلوم الى قوله الا ترى كله دعوى لا دليل عليها فليس بمعلوم ولا مظنون وأما قوله ألا ترى فلا يصلح دليلا وأما قوله ولهذا الخ فليس فى محله لان كلامهم فى باب الوكالة يفهم انه لابد فى صحة التوكيل فيما ذكر من دخول الوقت أيضا قال وقد اتضح لى دليل ذلك من حديث الصحيحين عن عائشة رضى الله تعالى عنها قالت فتلت قلائد هدى النبى صلى الله عليه وسلم ثم أشعرها وقلدها أو قلدتها ثم بعث بها الى البيت وأقام بالمدينة فما حرم عليه شىء كان له حل وفى رواية لهما أيضا عنها انها فتلت قلائد هدى رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم بعث بها مع أبى بكر فلم يحرم بها على رسول الله صلى الله عليه وسلم شىء أحله الله تعالى له حتى نحر الهدى وجه الاستدلال ان وقت ذبح الهدى المتطوع به انما يدخل بدخول وقت الاضحية عندنا أو ببلوغ المحل على القول به والبعث المذكور مع أبى بكر رضى الله تعالى عنه فى حجه بالناس عام سنة تسع كما قاله الحافظ ابن حجر وهو واضح فى كونه قبل الوقت المذكور الى آخر ماذكره وجوابه ان هذه واقعة حال تطرق اليها احتمال ان هذه هدى منذور أو متطوع به وليس فى الحديث مايقتضى كونه تطوعا فهو احتمال قريب فسقط بها الاستدلال والمنذور يجوز ارساله مع الغير كما قالوه فى أواخر باب النذر وهو وان كان فيه توكيل قبل الوقت الا أن الضرورة ألجأت الى ذلك لانه يتعين ارساله وقد لايتيسر له السفر فجوز له التوكيل فى ذلك قبل الوقت للضرورة وماجاز لضرورة يقدر بقدرها فلا يقاس عليه ويؤيد ذلك صحة الاجارة على الحج قبل وقته ان كانت وقت السير المعتاد وصحة إذن المعضوب فيه مطلقا وايضا تطرق اليها احتمال انه صلى الله عليه وسلم ملكها لابى بكر رضى الله تعالى عنه وطروق هذا كاف فى دفع الاستدلال المذكور

﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عمن اعطى وكيله دينارا وقال له اشتر بهذا شيأ فهل هو كقوله اشتر بعينه حتى اذا اشترى فى الذمة يقع للوكيل دون الموكل أولا فيتخير ﴿فاجاب﴾ بقوله قضية كلامهم هنا وصريحه فى قولهم لو قال له اشتر بهذا الدينار شاة جاز ان يشترى بعينه وفى الذمة انه هنا مخير بين الشراء فى الذمة وبالعين وفى الحالتين يقع الشراء للموكل لـكن سوى بعض الاصحاب بين الصيغتين فعليه إذا اشترى فى الذمة يقع له والى اختيار هذا يومىء كلام بعض شراح المنهاج

﴿وسئل﴾ عن رجل وكل آخر فى طلاق زوجته فخالع فهل يقع الطلاق ام لا ﴿فاجاب﴾ بقوله عبارة الروضة ولو وكل رجلا فى طلاقها فخالع فان قلنا الخلع فسخ لم ينفـذ وان قلنا طلاق قال البوشنجى الذى يجىء على اصلنا انه لاينفذ ايضا لانه يمنعه الرجعة ان كان بعد الدخول قال ولو وكله فى الطلاق فطلق على مال ان كان بحيث تتصور الرجعة لم ينفذ وان لم تتصور بان كان قبل الدخول او كان المملوك له الطلقة الثالثة فذكر فى نفوذه احتمالين لانه حصل غرضه مع فائدة اخرى لـكنه غير مفهوم من التوكيـل المطلق وقد يتوقف فى بعض ماذكره حملا ودليلا اه وعبارة اصلها فى المسئلة الاولى الذى يجىء على اصلنا انه لاينفذ ايضا لان للخلع صيغة وللطلاق صيغة فان كان ذلك بعد الدخول فيقطع بعدم

بالسوية بينهم لانهم فى درجته وهى الدرجة الثانية من درجات الموقوف عليهم عملا بشرط واقفه وينتقل نصيب ولدى محمد من ريع الوقف لاخوتهما ولولد أحمد لانه فى درجتهما وهى الدرجة الثانية من درجات الموقوف عليهم عملا بشرط واقفه (سئل) عن رجل وقف وقفا على نفسه مدة حياته ثم من بعده على أولاده الموجودين ثم على من يحدثه الله له من الاولاد الذكور والاناث فى المستقبل ثم من بعد أولاده الذكور على أولاد أولادهم ثم على أولاد أولادهم وهكذا أبدا ما عاشوا ودائما ما بقوا وان من مات من أولاده الذكور عن غير ولد ولا ولد ولد ولا نسل ولا عقب عاد نصيبه لمن هو فى درجته وذوى طبقته من أولاده الذكور أو الاناث وانه إذا ماتت بنات الواقف المذكور أعلاه وخلت الارض منهم عاد ما خصهن لاولاده الذكور حيث وجدوا فان لم يوجدوا فعلى أولاد أولاد الواقف الذكور وهكذا شرط الواقف لفظا بلفظ والحال أنه كان موجودا له يوم ابتدأ الوقف المذكور أبو بكر وأحمد وعبد الرحمن وسعيدة وخديجة فمات ولدا الواقف أبو بكر وترك أولادا فى حياة الواقف بعد أن ثبت كتاب الوقف لدى حاكم

النفوذ لانه وكل بطلاق رجعى فليس للوكيل قطع الرجعة اه وعبارته فى المسئلة الثانية كعبارتها المذكورة فيها ووجه توقفهما مانقله الاذرعى ان الخلع أحد نوعى الطلاق والتوكيل فى جنس توكيل فى أنواعه لكن متى اقتضى العرف التخصيص بنوع حمل عليه اه وما نقله الزركشى من انه فرق بين أن يأتى بلفظ الخلع أو بلفظ الطلاق وذكر فى الثانية احتمالين وجزم فى الاولى بعدم النفوذ مع انه لافرق بينهما لان الخلع اما صريح فى الطلاق أو كناية فان كان صريحا لم يضر اختلاف اللفظين بلا خلاف كما لو قالت طلقنى بالف فقال خالعتك أو خالعنى بكذا فقال طلقتك او وكل وكيلا بالطلاق فقال فارقتك أو سرحتك وإن كان كناية فكذلك على المذهب اه وأقول يؤيد هذا التوقف قولهم فى الوكالة لو أمره بالشراء بالعين أو فى الذمة تعين لاختلاف أحكامهما فان وكله فى الشراء ولم يعين له شيئا تخير بين الشراء بالعين والشراء فى الذمة لان الشراء يتناول الامرين فكل منهما ماذون فيه فكذا يقال هنا التوكيل المطلق يتناول الطلاق بعوض وغير عوض فلم يخالف الموكل فكان القياس الوقوع فى المسئلتين لجزم ابن المقرى فى الثانية وهى مالو وكله فى الطلاق فطلق بمال بعدم النفوذ حيث تصورت الرجعة قياسا على الاولى وهى مالو وكله فخالع فيه نظر لما تقرر ويؤيده أيضا مانقله الاذرعى وأقره وإن عبر عنه بقيل لانها فى مثل ذلك ليست للتضعيف من أن الاحتمال الذى أبداه البوشنجى فى الثانية وهو بعيد جدا ومن ان ما ذكره فى الاولى من عدم الوقوع فيه نظر قال والاشبه انه يقع لانه وكله بالطلاق فاذا اوقعه باى لفظ كان ينبغى ان يقع ولا يثبت المال حيث كان فى ثبوته ضرر على الموكل كما لو وكله أن يطلق وكان بعد الدخول لان قضية قوله أن يطلق طلاقا رجعيا فاذا طلق فى هذه الحالة لا يثبت لكن هل يقع الطلاق هذا محل النظر والاشبه الوقوع كما افهمه كلام القفال ولا ينظر حينئذ إلى تخالف لفظا الخلع والطلاق لان لفظ الخلع اما صريح فى الطلاق او كناية ولو قال له طلق زوجتى فطلقها بصريح او كناية ونوى وقع على المشهور وأيضا فلو قالت له طلقنى على كذا فقال خالعتك وقع إذا قلنا ان الخلع طلاق اه ثم قال الاذرعى وأما الاحتمال الثانى للبوشنجى اى وهو عدم الوقوع الذى جزم به ابن المقرى فقد يوجه بان قضية توكيله ان يملكها بضعها مجانا فاذا ملكها اياه بعوض لغا تصرفه كما لو وكله ان يهبها عينا فباعها منها فتامله اه وفيما وجه به نظر إذ قوله قضية توكيله ان يملكها بضعها مجانا ممنوع بما قدمه من ان التوكيل فى الطلاق جنس تحته نوعان هما الطلاق بعوض وغير عوض فالتوكيل فى الطلاق لايقتضى عدم العوض كما انه لايقتضى العوض بخلاف التوكيل فى الهبة فلم يصح قياسه ماهنا على التوكيل فى الهبة فان قلت قوله طلقها ليس بعام فى الرجعى والبائن فليحمل على الرجعى لان المال لم يتعرض له والاصل عدمه قلت هو وان لم يكن عاما لكنه مطلق والمطلق فيه شمول أيضا لكن على طريق البدلية بخلاف العام فان الشمول فيه على جهة المعية وعلى كل فلفظ الموكل يتناول الامرين لكن إن قلنا بالعموم تناولهما معا أو بالاطلاق تناولهما على البدل فلا فرق بين العام والمطلق فيم نحن فيه فليتامل والحاصل ان كلام الشيخين فى المسئلة الاولى يقتضى تقرير البوشنجى على ماقاله من عدم الوقوع فيها إلا أن يجعل توقفهما فى الحكم فى قولهما حكما عائدا اليهما وحينئذ فالاوجه من حيث المعنى وقياس كلامهم فى الوكالة كما قدمته الوقوع فيها وفى الثانية واعترض الاسنوى ماذكراه هنا عنه من عدم النفوذ حيث أدى إلى بطلان الرجعة بما نقلاه بعد عن القفال وهو المعتمد من انه لو وكله فى تطليق زوجته ثلاثا فطلقها واحدة بالف وقع رجعيا فلا مال ورد بان صورة ماهنا كما يومىء اليه كلامهم ان لا يخالف الوكيل الزوج فى العدد وكلام القفال فيما إذا خالف فيه ولك ان ترد هذا الرد بانه كان مقتضى القياس عدم الوقوع اصلا فى مسئلة

شرعى فمات الواقف وماتت سعيدة عن أولاد ثم مات أحمد عن أولاد ثم مات عبد الرحمن عن أولاد ولم يبق من أولاد الواقف سوى خديجة فهل يستحق أولاد أبى بكر وأولاد عمهم مع خديجة المذكورة أم بعد موتها (فأجاب) بانه ينتقل نصيب سعيدة من ريع الوقف إلى أختها خديجة لانها الآن أقرب إلى الواقف من الموجودين ولا شىء منه لاولاد أبى بكر إلا بعد موت خديجة وينتقل نصيب أحمد منه إلى أولاده ونصيب عبد الرحمن منه الى أولاده عملا فيهما بمفهوم قول الواقف وان من مات من أولاده الذكور عن غير ولد ولا ولد ولد ولا نسل ولا عقب عاد نصيبه لمن هو فى درجته وذوى طبقته من اولاده الذكور والاناث ومنعنا من العمل بالمفهوم المذكور فى اولاد ابى بكر قوله عاد نصيبه فان أبا بكر مات قبل استحقاقه شيئاً من ريع الوقف (سئل) عمن وقف عقارا على ذريته ثم من بعدهم على مسجد فآل الوقف إلى المسجد وثبت ذلك لدى حاكم شرعى فأجر الناظر العقار لشخص واخذ منه بعض الاجرة وصرفه على عمارة المسجد وشعائره وبعضها صرفه المستأجر من يده على عمارة العقار

القفال للمخالفة الصريحة كما لو وكله فى عتق عبد فاعتق نصفه فانه لايعتق منه شيء على وجه للمخالفة فاذا لم ينظروا هنا لصريح المخالفة بل اوقعوه معها فلأن يقع فى مسئلة البوشنجى بقسميها بالاولى لانه لامخالفة لما مر من تناول التوكيل بالطلاق للتطليق بعوض وغير عوض ومن ثم نقل الاذرعى كلام الاسنوى المذكور وأقره قال الشيخان وقضية كلام القفال انه لو طلقها بالالف لامال ايضا ولايبعد ثبوته وان لم يتعرض الزوج له كما لو قال له خالعها بمائة فخالعها باكثر قال الرافعى لان الموكل به الطلاق وهو قد يكون بمال وقد يكون بغيره فاذا أتى بها وكل به على الوجه الذى هو خير وجب ان يجوز اه وهو كما قال وبه يتأيد ماقدمته فى رد كلام البوشنجى واعتراض الاذرعى له بانه وكله أن يطلقها بلاعوض فهو كما وكله بهبة شيء لزيد فباعه له لم يصح ولو وكله ببيع شيء بمائة فباعه بأزيد جاز وادخال العوض فى ملك الموكل من غير تعرض له جملة بعيد وليس ذلك كالزيادة التابعة مردود كما علمت بما مر من ان قوله لانه وكله ان يطلقها بلا عوض ممنوع اذ التوكيل فى الطلاق لايقتضى عدم العوض غايته انه لايقتضى العوض بخلاف التوكيل فى الهبة لكن قولها ومقتضاه الخ معترض بان ذلك ليس مقتضاه لان كلامه انما هو فيما اذا خالف الوكيل الزوج فى العدد والمقتضى المذكور فيما إذا لم يخالف فيه ويرد هذا الاعتراض بان كلام القفال اشتمل على المخالفة فى شيئين النقص من العدد وذكر المال فربما يقتضى ان مطلق المخالفة يقتضى عدم المال ولاشك انه لو طلقها ثلاثا بالالف كان فيه مخالفة وكون كلامه انما هو فيما إذا خالف فى العدد دعوى مراد وهو وان سلم لايدفع الايراد واعترض قول الرافعى أيضا على الوجه الذى هو خير بانه لاخيرية فيه لتفويته الرجعة عليه وهو غفلة عن صورة المسئلة اذالصورة انه وكله فى التطليق ثلاثا فكيف يقال فوت عليه الرجعة فاذا قال له طلقها ثلاثا فخالف فمخالفته قد تكون فى العدد والصفة وهى مسئلة القفال وذلك بان يطلق واحدة بعوض وقد تكون بالصفة فقط بان يطلق ثلاثا بعوض وهى مسئلة الرافعى التى الزم بها القفال فان قلت فما الفرق بين المسئلتين غير ماأشير اليه فيما مر حيث لم يثبت المال فى الاولى وثبت فى الثانية قلت المخالفة فى الاولى افحش فوقع الطلاق لشدة تعلقه ولزومه ولم يثبت المال لعدم التصرف على الوجه المأذون فيه بخلاف الثانية فان من رضى بايقاع الثلاث مجانا فلان يرضى بها بعوض اولى ولايقال قد يقصد محاباة الزوجة لانا نقول الطلاق انما يكون عن تباغض وتنافر فكان قصد المحاباة فيه بعيدا فلم يلتفت اليه بخلاف نظير ذلك فى الوكالة فيما اذا عين له الثمن والمشترى كبعه بمائة لزيد فان القرينة قاضية هنا بقصد المحاباة ثم الضمير فى قول الشيخين ولايبعد ثبوته راجع الى مسئلتهما التى أبدياها وهى مالو طلقها ثلاثا بالالف كما علم بما مر لا إلى مسئلة القفال خلافا لمن وهم فيه

﴿ باب الغصب ﴾

﴿ وسئل ﴾ لو أتلف زرعا لغيره أول خروجه أو ثمرا كذلك بحيث يكون لاقيمة له أو له قيمة قليلة ولو بقى الى وقت كماله لتضاعفت قيمته فماذا يجب عليه فيما أتلفه هل يجب عليه قيمته لو بقى الى حالة كماله كما قال بذلك اسمعيل الحضرمى صاحب ثمرة الروضة أو الواجب غير ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بانه اذا اتلف مالاقيمة له لاشيء عليه سوى التعزير اوماله قيمة قليلة لزمه قيمته عند تلفه ولا نظر الى انه لوبقى الى وقت كماله لتضاعفت قيمته لان النظر فى قيمة المتلف انما هو الى وقت اتلافه كما صرحوا به قالوا ولاعبرة بالزيادة بعد التلف كما لاعبرة بالنقص بالكساد ومانقل عن اسمعيل الحضرمى مما يخالف ذلك اختيار له غريب اوشاذ فلا يعول عليه والله اعلم ﴿ وسئل ﴾ عمن اتلف زرعا لاقيمة له عند الاتلاف اوله قيمة قليلة ماحكمه ﴿ فاجاب ﴾ رضى الله تعالى عنه بأن من اتلف زرعا لاقيمة له عند الاتلاف لاشيء عليه غير التعزير كما صرح به اصحابنا حيث قالوا لايصح بيع مالا يتمول كحبة

الموقوف باذن الناظر ثم بعد مدة اظهر بعض أقارب الواقف كتاب وقف العقار المذكور عليه وعلى جهات أخرى غير المسجد المذكور سابقا تاريخه تاريخ الاول وانتزعه من الاول وطالبه باجرته مدة استيلائه عليه والحال انه لم يستعمله بنفسه بل المستأجر هو المستعمل له وهو المنفق بعض الاجرة على عمارة العقار والموقوف للمصلحة ولولا العمارة لتعطلت مصلحته ومنفعته فهل الدعوى بالاجرة على الناظر اوعلى المستاجر المستعمل كما فى ادب القضاء للغزى فى الفصل الثانى من الباب الاول فى بيان مايدعى عليه من الحقوق والاوقاف وغيرهما وعزاه للاذرعى فى شرحه وإذا قلتم الدعوى على المستاجر فهل للمستاجر الدعوى على الناظر وهل للناظر الرجوع على ارباب الشعائر بما صرفه عليهم من اجرته وهل لمن انتزعه الدعوى على الناظر اوعلى المستاجر منه بما صرفه فى عمارة العقار وآلاته ام يسقط ذلك من الاصل المدعى به ويقام لمن صرفه ﴿ فاجاب ﴾ بان الدعوى بالاجرة المذكورة على المستعمل لاعلى الناظر ولو فيما قبضه من الاجرة وليست المسئلة التى فى ادب القضاء مما نحن فيه وللمستاجر مطالبة الناظر بما قبضه

برأوزبيب ومع هذا يحرم غصب ذلك ويكفر مستحله ويجب رده فان أتلف فلاضمان إذ لامالية لذلك وقضيته ان التعبير بحبتى حنطة مثال ومن ثم عبر افى التتمة والبحر بحبات حنطة وبه يعلم ان كل مالايعد مالا فى العرف لقلته لايضمن ولا يصح بيعه وهو مااعتمده الزركشى قال كعشرين حبة خردل بخلاف عشرين حبة حنطة اه واعترض تمثيله بذلك بما رددته فى شرح الارشاد وأما إذا كان له قيمة قليلة فانها تلزمه ويعزر أيضا وشرط تعزيره مطلقا أن يتعمد الاتلاف عالما بحرمته فان قلت ماتقرر من ان نحو الحبتين من الحنطة والزبيب لايعدان مالا معترض وان جرى عليه الشيخان فى البيع بانهما صرحا فى الاقرار بان الزبيبة حيث يكون لها قيمة مال قلت كذا زعمه الاسنوى لكن رده الزركشى بان المراد ههنا انه لايعد مالا يتمول لانه لامالية فيه أصلا واستدل لذلك بكلامهما هنا وثم وضبط الامام المتمول بانه الذى يقدر له أثر فى النفع أو الذى يفرض له قيمة عند غلاء الاسعار والمال بخلافه هنا اه والذى يضمن انما هو المتمول دون مطلق المال فان قلت قال القفال ومن تبعه من أتلف حبتى حنطة ضمنهما قلت هذه مقالة ضعيفة والمعتمد مامر من عدم الضمان فان قلت يلزم على عدم الضمان عدم سماع الدعوى بذلك فكيف قلتم يعزر قلت لايلزم ذلك بل تسمع الدعوى به لان فائدتها لاتنحصر فى التغريم بل قد يكون من مقاصدها اثبات فسقه وطلب تعزيره والله أعلم ﴿وسئل﴾ فى دار مشتركة بين ورثة مشاعا فقام أحد الورثة وهدم وبنى وعمر وأصلح وأدخل فيها أنقاضا من ماله كاحجار وغير ذلك بحيث تعذر تمييز الانقاض القديمة من الانقاض الحادثة المستجدة وزاد فيها أيضا زيادات من المنافع والسكنى بانقاض منفردة حادثة من ماله بغير اذن شركائه فهل لهم المطالبة برفع الزيادات المنفردة المستجدة بانقاضه او يجبرون على ابقائها بأجرة المثل أم لا فاذا قلتم بنقضها ورفعها وتسوية أرضها فهل يلزمهم بسبب نقضها لذلك شىء أم لا وما الحكم فى الانقاض القديمة والانقاض الحادثة المختلطة التى تعذر تمييز بعضها عن بعض إذا لم يصطلحوا على شىء ﴿فاجاب﴾ لبقية الورثة مطالبة المتعدى المذكور برفع بنائه ولا يجبرون على ابقائه باجرة ولا غيرها ولا يضمنون بسبب هدمه ويلزمه تسوية الارض بعد الهدم والاجرة من حين وضع بنائه الى ازالته وإذا تعدى بخلط أنقاضه بانقاض غيره التى وضع يده عليها تعديا وتعذر التمييز غرم قيمة أنقاض غيره والله تعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن ساع سعى بآخر الى ظالم فأخذ منه مالا هل يرجع على الساعى ﴿فاجاب﴾ ليس على الساعى المذكور ضمان وانما عليه الاثم الشديد إذ السعاية من الكبائر وفى نهاية الغريب حديث الساعى مثلث أى مهلك بسعايته نفسه والمسعى به واليه والله اعلم ﴿وسئل﴾ اعتيد فى جهة ان الدابة لايرغب فى استئجارها فى بعض أيام الاسبوع فلو غصبت فهل تعتبر أجرة مثلها فى مدة أيام الاسبوع ﴿فاجاب﴾ نعم يعتبر ذلك فان المنافع كالاعيان فالقيمة فيها ذاتية وجد راغب بالفعل أم لا ومن ثم أفتى بعض شراح الارشاد فى أرض لاتؤجر قط بانها تعتبر باقرب البلاد اليها والله أعلم ﴿وسئل﴾ عن شخص دفع اليه ثوب وقال احرقه أوارمه فى البحر فاستعمله ثم حرقه أو رماه فهل يضمنه ﴿فاجاب﴾ رضى الله تعالى عنه أبدى فيها القاضى وجهين أحدهما نعم لانه دخل فى ضمانه بالاستعمال والالقاء والثانى لاقال الاذرعى والزركشى والاول اقيس اه وعليه فالمراد بالدخول فى الضمان انه يضمن اجرته مدة استعماله او يضمن جملته كل محتمل ولعل الثانى اقرب ولانسلم ان الاتلاف ماذون فيه الآن لانه لما استعمله صار غاصبا له لتعديه باستعماله فيما لم يؤذن له فيه والغاصب لايبرأ الا بالرد ولم يحصل واما فعله مامر به فلا يضاف حينئذ الى الاذن لانه لما استعمله اعرض عن الاذن وصار متصرفا فيه لنفسه فلزمه بعد التصرف فيه رده الى مالكه والاضمنه والتعبير يدخل فى ضمانه لاينافى ضمان جميعه بل جعله الالقاء سببا للضمان

منه ليوفيه اياه من ريع وقف المسجد ومطالبة أرباب الشعائر بما صرفه لهم من الاجرة المذكورة وآلات عمارة المستأجر فى العقار المذكور باقية على ملكه فله هدمها وأخذها ان لم يبذل له ناظر الوقف بدلها ﴿سئل﴾ عن شخص وقف وقفا على نفسه ثم من بعده على ذريته ونسله وعقبه ثم من بعدهم على النبى صلى الله عليه وسلم فمات الواقف عن أنثى وهى ابنته ثم ماتت ابنة الواقف المذكورة عن ثلاث نسوة ثم من بعد ذلك ماتت احداهن عن غير ولد ثم من بعد ذلك ماتت احداها عن بنتين فهل تستحق كل من البنتين مع وجود خالتهما وشرط الواقف أن الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى ثم من بعد ذلك ماتت خالتهما عن رجل ثم من بعد ذلك ماتت احدى الاثنين الاخريين عن رجل أيضا فهل يستحق الرجل حصة والدته التى توفت الآن مع وجود خالته شقيقة والدته وولد خالة والدته الذى فى طبقة والدته المتوفية المذكورة اتباعا لشرط الواقف كما تقدم (فاجاب) بانه لاشىء للبنتين من ريع الوقف مع وجود خالتهما عملا بشرط واقفه ولا يستحق الرجل المذكور من ريع الوقف حصة والدته مع

ظاهر فى ضمان جميعه اذ لو ضمن أجرة استعماله فقط لم يكن للالقاء دخل فى الضمان مطلقا فان قلت هو وكيل وتعديه لايمنع تصرفه قلت ممنوع لان التوكيل فى المعاصى باطل والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ عمن اوصل غصنا له بشجرة غيره عدوانا فأثمر فالثمرة لمن ﴿ فاجاب ﴾ بقوله أفتى البغوى بانها لصاحب الغصن فقط وقاضى حماه البارزى بانها بينهما نصفين لانها حصلت من ملكهما والاوجه الاول كما لو غرسه فى ارض غيره عدوانا فصار شجرة فاثمر بل يلزم الثانى انه لو أنزى فحله على شاة غيره عدوانا كان النتاج بينهما لتولده من ملكيهما ولا قائل بذلك من أصحابنا ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عما اذا زرع أحد الشريكين فى الارض المشتركة بغير اذن شريكه فهل للشريك الآخر قلعه مجانا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم له ذلك وغلط من قال له اجرة المثل ولا يقلع مجانا لانه انتفع بماله فيه شركة وذلك لانه غاصب لنصيب شريكه فلا حرمة لما فعله ﴿ وسئل ﴾ عمن ركب فرسا مشتركا بينه وبين غيره واجهده فى السوق فاسقطت مهرا ميتا فهل يضمنه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله أفتى بعضهم بانه يضمنه والاصح خلافه ﴿ وسئل ﴾ عمن نجس ثوب آخر ولم ينقص بالغسل فهل يلزمه تطهيره ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لايلزمه بل ولا يجوز له بغير اذن صاحبه وان كان لغسله مؤنة فان طهره فنقص ضمن أرش النقص ولو رده نجسا فمؤنة التطهير عليه وكذا الارش اللازم منه ﴿ وسئل ﴾ عمن أخذ من الصبى شيئا لم يبرأ برده اليه مطلقا بخلاف العبد فما الفرق ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الفرق ان العبد اهل لليد فى الجملة فما احتوت عليه يده باذن سيده كانت كيد السيد بخلاف الصبى فان يده كلا يد اذ ما فيها عرضة الى الضياع ولهذا جاز اخذه للرد على وليه او الحاكم حسبة بخلاف مايد العبد ولا فرق بين ملبوس الصبى وغيره فيما مر ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عمن غصب شيئا فاستأجر من يحمله فهل يستحق الاجير اجرة المثل او المسمى ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذى ذكره الرافعى فى الاستئجار لحج التطوع انه يستحق اجرة المثل لا المسمى وبه صرح فى البيان وقيده ابن عجيل بما إذا لم يعلم الغصب والا لم يستحق شيئا بل يضمنه ايضا ﴿ وسئل ﴾ عمن غصب ارضا ولم يعتد ايجارها الا بطعام فما الذى يلزمه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نقل بعضهم عن جماعة من المحققين فى نظيره انه يجرى على عادة البلد فيما يقوم به من طعام وغيره فاذا يلزمه من الطعام مايستأجر به عادة وقال بعضهم انه يلزمه قيمة ذلك الطعام الذى يستأجر به من نقد البلد ونقله عن غيره ﴿ وسئل ﴾ عمن قطع لسان بقرة مثلا فتركها المالك بلا ذبح حتى ماتت فهل يضمن الارش فقط كما لو ذبحها فتركها المالك حتى أنتنت ﴿ فاجاب ﴾ بانه يضمنها فى المسئلة الاولى بجميع قيمتها لان التلف حصل بسرايته فهو كما لو جرح رجلا فسرى لنفسه ومات مع قدرته على مداواتها بخلافه فى الثانية فان الارش استقر عليه بالذبح وما حدث بعده من كون الانفس صارت تعافها ليس من سرايته وايضا فلحمها لم يحرم بالنتن بخلافه فى الاولى فانه حرم بواسطة فعله ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عمن غصب عبدا فمرض عنده ثم رده مريضا فمكث فى يد السيد مدة ثم زال مرضه فهل عليه اجرة مثل المدة التى كان مريضا فيها فى يد السيد ﴿ فاجاب ﴾ بقوله كلام البغوى فى فتاويه صريح فى وجوب ذلك وهو متجه خلافا لبعض المتأخرين حيث قال لا اجرة لانه بالرد الى المالك زال الضمان والنقص الذى قد حصل بالمرض فى يده قد ضمنه بالارش اه ويرد بان هذا متولد من فعله فضمنه بالاجرة وان كان ضمنه اولا بالارش ﴿ وسئل ﴾ عمن غصب ارضا او اشتراها شراء فاسدا وهى تزرع برا او ذرة وغيرهما فما الذى يضمنه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذى يضمنه هو اجرة مثل اعلاها منفعة كما لو غصب عبدا يحسن صناعات مختلفة فانه يضمن اعلاها ﴿ وسئل ﴾ عمن سعى بآخر الى السلطان فغرمه لاجــل السعاية شيئا فهل يرجع به على الساعى ﴿ فاجاب ﴾ بقوله قضية قواعد مذهبنا انه لا يرجع عليه بشىء وهو كذلك خلافا لابن عبد السلام

ويفرق

وجود خالته شقيقة والدته وولد خالته اتباعا لشرط واقفه (سئل) عن رجل وقف وقفا وشرط فى كتاب وقفه ما عبارته أن لاينزل أحد بجاه ولا من له شوكة وبشفاعة وان لا ينزل احد من الشهود ولا ممن يكون مباشرا عند الامراء ولا عند غيرهم فهل المراد فى حال التنزيل أم فى المآل حتى لو اتصف باحد الصفات المذكورة يخرج بعد تنزيله أم لا (فاجاب) بان مدلول شروط الواقف المذكورة اعتبارها حال تنزيلهم فى وظائف الوقف المذكور لا فى دوام استحقاقهم اياها فلا يؤثر فى دوامه اتصافهم بالصفات المذكورة وذلك جار على القاعدة المقررة من انه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء (سئل) عن شخص له عقار وقفه فى مرض موته والحال أن عليه ديونا مستغرقة وليس له غيره فهل يصح الوقف أم لا واذا قلتم بالصحة واجاز رب الدين ذلك فهل ينفذ فى الجميع أو فى الثلث فقط ويصير الثلثان للورثة واذا قلتم ببقاء الثلثين لهم واجازوا الوقف فهل ينفذ فيهما ويصير الجميع وقفا (فاجاب) بان الوقف صحيح حتى لو أبرأ الواقف أرباب الديون من ديونهم واجازت ورثته نفذ الوقف فى جميع

ويفرق بينه وبين تغريم الشاهد اذا رجع بان الشاهد ألجأ الحاكم شرعا الى الحكم المقتضى لتغريم المشهود عليه بخلاف الساعى فانه لم يلجىء السلطان لذلك ويفرق ايضا بينه وبين مالو قال هذه الدار لزيد بل لعمرو بانه ثم أحال بين عمرو وبين داره باثباتها للاول بطريق شرعى ناقضها قوله بعد ذلك فناسب ان يغرم لتحقق حيلولته بين عمرو وبين حقه وهنا لم يتحقق منه حيلولة ولا الجاء شرعى فلم يضمن شيأ ﴿وسئل﴾ عمن اتلف ولد بهيمة فنقص لبنها فهل يلزمه أرش النقص ﴿فاجاب﴾ بقوله أفتى بعضهم بانه يلزمه فتقوم لبونا تحلب كل يوم كذا وتقوم ناقصة عما كان وهو كذا فما نقص من القيمة وجب عليــــه غرمه ﴿وسئل﴾ عمن غصب طعاما واضاف به المالك برىء هل هو على اطلاقه ﴿فاجاب﴾ بقوله ان قدمه له على حاله أو بعد تغيره ولم تنقص قيمته فلا كلام فى البراءة أو بعد أن نقصت ولم يسر للتلف ضمن نقصها وبرىء من الباقى أما اذا قدمه وقد صار ساريا للتلف فلا يبرأ بأكل المالك حينئذ كما بحثه بعضهم بناء على أن حكم ذلك حينئذ حكم التالف وهو الاصح فالضمان قد صار مستقرا فى ذمة الغاصب قبل الاكل فلا يسقط به وايضا فان قلنا ببقائه عند صيرورته الى هذه الحالة على ملك المالك فلا كلام أو بانتقاله الى ملك الغاصب فقد حمله عليه ضيافته فلا يسقط به ما استقر فى ذمته من الضمان ﴿وسئل﴾ بما لفظه اطردت عادة أهل بلد باجارة أراضيهم بنوع من الحبوب فغصب شخص أرضا منها فهل تلزمه الاجرة حبا او نقدا ﴿فاجاب﴾ بقوله قال بعض المتاخرين المحقق عند جماعة من المحققين فى نظيره انه يجرى على عادة البلد فيما تقوم به من طعام وغيره وقد يؤيده قولهم لو غلب من جنس العروض نوع كالطعام انصرف الذكر اليه عند الاطلاق فى عقد البيع كالنقد فالحاقه بالنقد فى ذلك يومىء الى الحاقه به فى غرامة المتلفات ﴿وسئل﴾ عمن أكل من يد آخر طعاما وكان فى الاصل مغصوبا ولم يعلم فهل يؤاخذ به فى الآخرة ﴿فاجاب﴾ بقوله نقل الغزى عن البغوى ان المأكول منه ان كان معروفا بالصلاح لم يؤاخذ به الآكل والا أوخذ به ثم قال الغزى واظنه لا يوافق عليه اى بل لا يؤاخذ به مطلقا لعدم العلم وقد يقال مقتضى المطالبة بما يتلفه ناسيا أو جاهلا المطالبة هنا مطلقا لان هذا من باب خطاب الوضع فليست مطالبته بفعل حرام بل باتلاف ماله وان كان جاهلا ﴿وسئل﴾ عن شخص غصب عينا مثلية وأتلفها وقلتم يضمن مثلها وان اعوزه ووجده باكثر ضمنها بقيمة المثل وقت المحاكمة والتأدية وان لم يكن لها مثل ضمنها بقيمتها أكثر ماكانت من حين الغصب الى حين التلف مفهوم ذلك انه اذا كان اكثر القيمة ما بين الغصب والتلف دون ثمن المثل فله قبوله بينوا لنا صورة الاقل والاكثر فى القيمة فى المدة وأوضحوا ذلك مفصلا ﴿فاجاب﴾ بقوله الحاصل فى هذه المسئلة ان من غصب عينا مثلية واتلفها يلزمه مثلها فان فقده او وجده بزيادة على ثمن مثله لزمه اقصى قيمه من وقت الغصب الى وقت فقد المثل فلو كان وقت الغصب يساوى مائة ووقت الفقد يساوى مائتين وفيما بين الوقتين يساوى الفا لزمه الالف وقس على ذلك وأما المتقوم فيضمن باقصى قيمه من الغصب الى التلف والله اعلم ﴿وسئل﴾ عمن شغل بقعة من المسجد بمتاع له فهل يحرم عليه وتلزمه أجرة المثل ﴿فاجاب﴾ بقوله نقل النووى رحمه الله فى فتاويه عن الغزالى انه تلزمه اجرة البقعة مالم يغلق باب المسجد والا لزمه اجرة جميعه ثم قال وهذا صحيح معتبر وتصرف الاجرة فى مصالح المسجد وظاهر حرمة ذلك وان لم يضيق على المصلين ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه بما صورته قالوا لو غصب خشبة وأدرجها فى سفينة لم تقلع منها فى اللجة ان خشى تلف نفس اومال محترم ما المراد بالمحترم ﴿فاجاب﴾ بقوله المراد بالمحترم فى غير هذا الباب ما حرم قتله او اتلافه ويحتمل الحاق هذا الباب بغيره ويحتمل خلافه والذى يتجه ان يقال ان خشى اتلاف نفس اشترط

العقار (سئل) عن رجل وقف وقفا على نفسه ثم من بعده على اولاده الموجودين الآن وهم محمد وام الخير وفاطمة وآمنة وعلى من سيحدثه الله من الاولاد الذكور والاناث بينهم بالسوية ومن توفى منهم عن غير ولد ولا ولد ولد ولا نسل ولا عقب ينتقل نصيبه لمن بقى منهم ثم من بعدهم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم وذريتهم ونسلهم وعقبهم من اولاد الظهور والبطون الذكر والانثى فى ذلك سواء طبقة بعد طبقة ونسلا بعد نسل تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى أبدا ماعاشوا ودائما ما تعاقبوا يستقل به الواحد عند الانفراد ويشترك فيه الاثنان فما فوقهما عند الاجتماع على ان من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه لى ولده اوولد ولده وان سفل فان لم يكن له ولد ولا ولد ولد ولا اسفل من ذلك انتقل نصيبه الى اخوته واخواته المشاركين له فى الاستحقاق مضافا الى مايستحقه من ذلك فان لم يكن له اخوة ولا أخوات فالى أقرب الطبقات الى الواقف وعلى ان من مات منهم قبل دخوله فى هذا الوقف واستحقاقه لشىء من منافعه وترك ولدا اوولد ولد او أسفل من ذلك وآل الوقف

أن لا تكون محترمة كحربى ومرتد وزان محصن وأن خشى إتلاف مال فان كان حيوانافهو محترم
وان كان لغير محترم وان كان غيره فقد صرحوا بان مال الحربى غير محترم ويحتمل الحاق المرتد به لقول
بعضهم كنفس الحربى وماله فأتى بالكاف الدالة غالبا على عدم الحصر فى مدخولها ويحتمل الفرق
بأن مال المرتد لبيت المال ان مات مرتدا والا فهو له وأيضا من استولى عليه لا يملك شيأ منه بخلاف
مال الحربى وأيضا فالحربى اذا مات على حرابته انتقل لوارثه الحربى وهو غير معصوم بخلاف المرتد
فانه إذا مات على حالته انتقل للسلمين فلهم حق متأكد فى ماله بخلاف مال الحربى ﴿ وسئل ﴾
عمن خلط المغصوب وصار غير متميز فهل يملكه أولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله إذا خلطه بما لا يتميز عنه ملكه
سواء أكان من جنسه أو غيره وسواء أكان ما خلطه به له أو لمالك آخر هذا هو المعتمد مذهبا
ولا يكلف المالك أن ياخذ من المختلط بغير جنسه مطلقا بخلاف المختلط بجنسه فانه يجبر على أخذ
بعض المختلط بالاجود او المثل لا الارد أو ظاهر كلامهم ان الغاصب يجوز له التصرف بنفس الخلط
سواء أعطى المالك البدل أولا ويؤيده قولهم ان الحق انتقل بالخلط الى ذمته لكن لو قيل انه يحرم عليه
التصرف قبل رد البدل وأنه لا ينفذ منه لم يبعد قياسا على الورثة حيث يحرم عليهم التصرف فى تركة
مورثهم إذا كان مدينا مع انها ملكهم والدين فى ذمة مورثهم ولو بعد الموت رعاية لصاحب الدين
ولا يقال ان التركة مرهونة بالدين شرعا بخلاف هذا لانا نقول والعين المختلطة بما يجبر على القبول
منها ينبغى أن تكون مرهونة بحق المالك كذلك رعاية لحقه ﴿ وسئل ﴾ هل تجب اراقة الخمر الغير
المحترمة وان قصد صاحبها التخلل وما هى ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الاوجه أنها التى عصرت بقصد الخمرية
وحينئذ فتجب اراقتها فورا ولا يجاب للحيلولة بينه وبينها الى التخلل نعم ان قصد قبل تخمرها
اتخاذها للخلية لم تجب اراقتها لانه أبطل النية الاولى بالنية الثانية ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه
عن قول الارشاد وضمن آخذ من غاصب لا بنكاح وفى شرح المنهاج فى باب الغصب لو زوج الغاصب
الامة المغصوبة ففاتت منافعها تحت يد الزوج فغرمها رجع بها على الغاصب وإذا ماتت عنده وغرم
قيمتها رجع بها اه وهذا يناقض ما اقتضته عبارة الارشاد من عدم الضمان فتأملوا الجمع بينهما
باى شىء أثابكم الله ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لاتنافى بين عبارة الارشاد وعبارة شرح المنهاج المذكورة بل
هما متحدتان مفادهما واحد كما يفهمه قول الارشاد عقب لا بنكاح ورجع الخ اذ معنى لا بنكاح
ان من تزوج المغصوبة من الغاصب جاهلا فتلفت عنده لا يطالب بقيمتها لان الزوجة من حيث هى
زوجة لاتدخل تحت اليد نعم قال الزركشى ينبغى تخصيصه بما اذا تلفت بغير الولادة والا فيضمنها كما
لو أولد أمة غيره بشبهة وماتت بالولادة فانه يضمنها كما قالوه اه وفيه شىء بينته فى شرح الارشاد
واذا علم ان ح الغاصب لا يضمن قيمتها لو تلف عنده فلو غرمها له المالك رجع بها على الغاصب كما
افاده قول الارشاد ورجع الخ وكذا منافعها الفائتة فى يد الزوج من غير فعله لا يضمنها لما تقرر
ان الزوجة من حيث هى زوجة لاتدخل تحت اليد فاذا غرمه المالك اياها رجع بها على الغاصب
كما يفيده قول الارشاد ورجع الخ بخلاف ما لو غرمه مهر وطئه او اجرة المنافع التى استخدمها فيها
فانه لا يرجع بها لانه شرع فى العقد على ان يضمن المهر ولان الغاصب لم يسلطه بالتزويج على
الاستخدام فظهر لمن له أدنى تأمل ان لاتخالف بين العبارتين بوجه وان توهم المخالفة بينهما انما
نشأت عن الغفلة عن معنى قوله لا بنكاح وعن قوله عقبه ورجع الخ ﴿ وسئل ﴾ عمن غصب عبدا
يعرف صنعة فنسيها وقلنا يغرم قيمة هذا الوصف من المصدق فى النسيان فلو تذكر فادعى الغاصب
انه متذكر فلا عليه غرم والمالك انه متعلم فالغرم من المصدق منهما هذا على قول الفرق بين التذكر
والتعلم ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذى دل عليه كلامهم ان الغاصب هنا هو المصدق لان المالك يدعى عليه

الى حال لو كان المتوفى حيا باقيا
لاستحق ذلك قام ولده او
ولد ولده وان سفل مقامه فى
الاستحقاق واستحق ما كان
أصله يستحقه من ذلك أن
لو كان حيا باقيا يتداولون
ذلك بينهم الى حين انقراضهم
ثم مات الواقف وترك
أولاده محمدا وام الخير
وفاطمة وآمنة ثم مات
محمد وترك ثلاثة أولاد
فليفل ونجا وأحمد ثم
ماتت أم الخير عن غير ولد
ثم مات فليفل عن ثلاثة أولاد
نجا ومحمد وأحمد ثم ماتت
آمنة عن بنت تدعى بديعة
ثم ماتت بديعة عن غير ولد ثم
ماتت فاطمة عن ولدها نور
الدين ابن بنت الواقف ثم
مات نجا ابن ابن الواقف عن
غير ولد ثم مات أحمد ابن ابن
الواقف عن غير ولد ايضا
ولم يبق من المستحقين سوى
نور الدين ابن بنت الواقف
ومحمد واحمد ولدى فليفل
ابن ابن الواقف ويوسف
ابن نجا بن فليفل فما ذا
يستحقه يوسف بن فليفل
وما يستحقه نور الدين بن
فاطمة وماذا يستحقه أولاد
فليفل اعمام يوسف
(فاجاب) بانه ينتقل نصيب
محمد بن الواقف من ريع
الوقف الى اولاده الثلاثة
فليفل ونجا واحمد وينتقل
نصيب ام الخير منه الى
اختيها فاطمة وآمنة وينتقل
نصيب فليفل منه الى اولاده
الثلاثة نجا ومحمد واحمد
وينتقل نصيب آمنة منه
الى بنتها بديعة

إحسان قنه لحرفة فاتت فى يده فلزمه قيمتها والغاصب يدعى بقاء تلك الحرفة أو عدمها من أصلها فلا يلزمه شيء والاصل براءة ذمته مما يدعيه عليه المالك حتى يثبت موجبه وأيضا فان اتفقا على وجود تلك الحرفة واختلفا فى النسيان فالاصل دوامه وان لم يتفقا على وجودها بان اختلفا فيه فالاصل عدمها وكل من هذين الاصلين مساعد لاصل براءة ذمة الغاصب فقوى جانبه باعتضاد دعوانا أصل براءة الذمة مع أصل الدوام فى الاولى أو أصل العدم فى الثانية ومما يشهد لتصديقه قولهم لو اختلفا فى كون المغصوب كاتبا أو محترفا صدق الغاصب بيمينه لان الاصل براءة ذمته وعدم ما ادعاه المالك وقولهم لو رد الغاصب المغصوب أعمى مثلا وقال هكذا غصبته وقال المالك بل حدث عنده صدق الغاصب بيمينه لان الاصل براءة ذمته عما يزيد على تلك الصفة فتأمل هذا كالذى قبله تجده صريحا فى تصديق الغاصب فى صورة السؤال والمعتمد الذى صرح به الشيخان وغيرهما ان تعلم الصنعة كتذكرها وعلى الفرق بينهما الذى ذكره السائل فالمصدق فيما ذكره الغاصب أيضا كما علم مما قررته على الاصح فى صورة اختلافهما فى النسيان ﴿ وسئل ﴾ عن مغصوب تحقق جهل مالكه هل هو حرام محض أو شبهة وهل يحل التصرف فيه كاللقطة أو كغيرها ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لا يحل التصرف فيه مادام مالكه مرجو الوجود بل يوضع عند قاض أمين ان وجد والا فعالم كذلك فان أيس من معرفة مالكه صار من جملة أموال بيت المال كما فى شرح المهذب فانه قال ما ملخصه من معه مال حرام وأيس من معرفة مالكه وليس له وارث فينبغى أن يصرفه فى المصالح العامة كالقناطر والمساجد وإلا فيتصدق به على فقير أو فقراء ويتولى صرفه القاضى ان كان عفيفا والا حرم التسليم اليه وضمنه المسلم بل ينبغى أن يحكم رجلا من اهل البلد دينا عالما فان فقد تولاه بنفسه وأخذ الفقير المدفوع اليه حلال طيب وله ان يتصدق به على نفسه وعياله ان كانوا فقراء والوصف موجود فيهم بل هم اولى من يتصدق عليهم وله ان ياخذ منه قدر حاجته لانه ايضا فقير كذا ذكره الاصحاب ونقل عن معاوية واحمد والحارث المحاسبى وغيرهم من اهل الورع لانه لا يجوز إتلاف المال ولا رميه فى البحر فلم يبق الا مصالح المسلمين اه وقد سبقه اليه الغزالى فى الاحياء وغيره هذا فى الحرام المحض كما تقرر اما ما لم يتحقق فيه ذلك فهو شبهة والاشتراء منه مكروه وان غلب الحرام كما فى شرح المهذب وقال الغزالى حرام قيل ويستثنى من الاول ماقاله الشيخ عز الدين من انه لو اختلط ثوب مباح بنحو الف ثوب مغصوب فيجب الجزم بتحريم الشراء لان المباح مغمور تافه بالنسبة الى الحرام ويؤيده قولهم فى باب الصيد لو اختلط حمام مملوك غير محصور بحمام مباح محصور حرم الاصطياد منه اه ومامر من وضع ما لم ييأس من مالكه فى يد من مر هو قضية كلام الاصحاب وصرح به الاذرعى وقول ابن الصلاح فى كتب المسلمين التى بيد الفرنج هل يحل شراؤها ان استنقاذها حسن ثم لا يجوز القراءة والانتفاع بها حالا والظاهر انها إذا عرفها سنة جاز تملكها كاللقطة مردود وممن رده الاذرعى فقال فى توسطه الاقرب انه لا يلحق باللقطة بل يحفظ الى اليأس من العثور على مالكه ثم يصنع به ما يصنع بالمال الضائع اى يصرفه فى المصالح عند اليأس من معرفة مالكه ﴿ وسئل ﴾ عن ارض لا تؤجر قط فماذا يلزم غاصبها ﴿ فاجاب ﴾ بقوله افتى بعضهم بانه تجب أجرة اقرب الاراضى اليها وهو محتمل منقاس ويقاس به غيره ﴿ وسئل ﴾ عن دار مشتركة بين اخوين فسكنا فيها ولم يستأجر احدهما من الآخر ولا استعار ولا استباح لكن احدهما وحده والآخر له عيال فهل لكل الرجوع على الآخر اولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم لكل منهما مطالبة الآخر باجرة سكناه فى نصيبه باجرة المثل بقسطه على قدر السكان ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عما إذا اختلط المغصوب او المنهوب بغيره من المملوك اختلاط امتزاج بحيث لا يمكن تمييزه كزيت وحنطة بيضاء بمثلها فهل

ويتنقل نصيب بديعة منه الى فاطمة لانها أقرب الطبقات الى الواقف ويتنقل نصيب فاطمة لابنها نور الدين ويتنقل نصيب نجا ابن ابن الواقف ونصيب أحمد ابن ابن الواقف الى نور الدين ابن فاطمة لانه أقرب الطبقات للواقف ويتنقل نصيب نجا بن فليفل الى ولده يوسف وقد علم مما ذكرته ما يستحقه يوسف بن نجا بن فليفل وما يستحقه نور الدين ابن فاطمة وما يستحقه فليفل (سئل) عمن وقف مسجدا وجعل لامامه مسكنا يسكنه فولى الامامة رجل فلم يسلمه الناظر السكن المذكور مدة بغير عذر فهل يرجع الامام على الناظر باجرة السكن تلك المدة كما لو أوصى بمنفعة عبده لزيد سنة فلم يسلمه الوارث حتى مضت أم كيف الحال (فاجاب) بانه لا رجوع له على الناظر بشيء من أجرة تلك المدة ولا جامع بين هذه المسئلة ومسئلة الوصية المذكورة

﴿ كتاب الهبة ﴾

(سئل) رحمه الله عمن قال لغيره وهبتك كذا فلم تقبل فقال له بل قبلت هل القول قوله أم قول المتهب (فاجاب) بان القول قول المتهب بيمينه لانه أعرف بذلك ولان الواهب قد عقب اقراره بما يرفعه (سئل) عمن وهب لولده شيأ وأقبضه إياه وحكم

بملكه الغاصب بمجرد ذلك وكيف يمكن القول بذلك مع تعديه ﴿ فأجاب ﴾ بقوله هذه المسئلة لم
تزل معروفة بالاشكال قديما وحديثا ولكن الذى صححه الشيخان أن المغصوب كالهالك حتى يتمكن
الغاصب من اعطائه قدر حقه من غير المختلط ولنا قول أنهما يشتركان ونصره جمع فيرجع فى قدر
حقه من نفس المخلوط نفسه ووجه بأن خلط بالمثل اشتركا أو بالاجود أو الاردأ فكالهالك والمعتمد
أنه كالهالك مطلقا وانتصر جماعة للقول بالاشتراك بالقياس على ما لو سالت صبرة أحدهما على
صبرة الآخر وفرق السبكى بانه ليس هناك تصرف مكلف يحال الضمان عليه بخلافه هنا فالضرورة
هنا لم تدع الى الاشتراك وأجاب صاحب الذخائر عن اشكال هذه المسئلة بما حاصله مع الايضاح
أنه لما تعذر وصول المالك لعين حقه بسبب خلط الغاصب المقتضى لضمانه جعل المخلوط كالتالف
وجعل شغل ذمته بالغرم وتمكين المالك من أخذه حالا مقتضيا لملك الغاصب بخلاف المغصوب
منه إذ لم يتصرف فى ملك الغاصب حتى يضمنه فيدخل فى ملكه بالتعذر المذكور وتعدى الغاصب
لا يقتضى جعل عين ماله مملوكا للمغصوب منه مجانا إذ الظالم لا يظلم بل ينتصف منه والعبد المغصوب
إذا أبق مرجو العود فلم يتعذر رده باباقه فتوجه فيه ضمان القيمة للحيلولة بخلاف ما نحن فيه
لتعذر رده مطلقا فالواجب فيه يكون للفيصولة وقد قال جمع وان كان المعتمد خلافه ان اختلط تمر
البائع بتمر المشترى يفسخ البيع لتعذر التسليم المستحق فاذا جعلوا الملك فى المبيع منتقلا للبائع
بسبب تعذر التسليم وان لم يكن الخلط من فعله فكذلك هنا وعلى الراجح لو أراد القسمة بحسب
القيمتين امتنع للربا ورجح السبكى قول الشركة وفرع عليه ما مر وأطال فى الانتصار له وان قول
الهلاك باطل لكن أطال الزركشى وغيره فى الرد عليه وأنه ناقض نفسه وكيف يكون باطلا وهو
موجود فى المذاهب الاربعة قال بعضهم والحاصل أنه لا يخلو قول من الاقوال فى هذه المسئلة من
محذور وأن القول بالهلاك يندفع محذوره بما قاله الزركشى فى شرح المنهاج وابن المقرى فى تمشيته
من أنا وان قلنا بملك الغاصب ذلك فانه يمنع من التصرف فيه حتى يعطى المغصوب منه ما وجب له
لان له حق الحبس فيما ملكه اياه بعوض ورضى فكيف إذا ملكه بغير رضاه قيل وهو حسن وان
كان ظاهر كلام الاصحاب خلافه ويظهر ان محله اذا كان موسرا قال السبكى وقد يتوهم من
فرض المسئلة فى الزيت والحنطة اختصاصها بالمثلى وليس كذلك بل خلط المتقوم كذلك ثم حكى عن
ابن الصباغ وغيره أنهم جزموا بان قول الهلاك لا يأتى فى خلط الدراهم بمثلها ووجهه بان كل درهم
متميز فى نفسه وان لم يتميز لنا وليس كالزيت فانه يحصل له بالاختلاط حقيقة أخرى ورد بان ما ذكر
لا يأتى فى خلط القمح بمثله لتميز كل حبة فى نفسها ومقتضى كلام الشيخين ان الدراهم كالحنطة
فيما مر فيأتى فيها ما تقدم أيضا من كلام الزركشى وابن المقرى ولو غصب من اثنين زيتا ثم
خلطه قال السراج البلقينى فالمعروف عند الشافعية ان الغاصب لا يملك شيئا من ذلك ولا يكون
كالهالك لكن حكى صاحب البحر وجهين فيما اذا غصب دراهم من اثنين وخلطها احدهما تقسم
بينهما والثانى يتخيران بين القسمة والمطالبة بالمثل اه وفى فتاوى النووى رحمه الله ورضى عنه
اذا أخذ المكاس من انسان دراهم فخلطها بدراهم المكس ثم رد عليه قدر دراهمه من ذلك المختلط
لا يحل له الا أن يقسم بينه وبين الذى أخذت منه يرجح الوجه الاول من وجهى البحر ورجح
الشيخان أيضا انه لو حدث فى المغصوب ما يسرى للتلف كبل الحنطة وتعفنها وجعلها هريسة وغصب
تمر ودقيق وسمن وجعله عصيدة فهو كالهالك ويغرم بدل كل مغصوب مما ذكر من مثل أو قيمة
وقيل يرده مع ارش النقص وقيل يتخير المالك بين موجب القولين واستحسنه فى الشرح الصغير
واختاره السبكى وقيل يتخير الغاصب بين امساكه وغرم بدله ورده مع أرش النقص وعلى الاول فهل

شافعى بموجب الهبة ثم
رجع الواهب فى هبته
والعين باقية بيد المتهب
فرفعت الحادثة الى القاضى
الحنفى واتصل به حكم
الشافعى لحكم ببطلان
الرجوع وقال ان موجبها
خروج العين من ملك
الواهب ودخولها فى ملك
الموهوب له وأما الرجوع
فحادثة مستقلة وجدت بعد
حكم القاضى الشافعى
فكيف تدخل تحت حكمه
وكيف يعقل أن يسبق
السيل المطر والحصاد
الزراعة والولادة
الاحبال وصارت المسئلة
بذلك واقعة الفتوى
(فاجاب) بان حكم الحنفى
باطل لمخالفته لما حكم به
الشافعى إذ قوله بموجبه من
قوله حكمت بموجبه مفرد
مضاف لمعرفة فهو عام
ومدلوله كلية فكأنه قال
حكمت بانتقال الملك
وبصحة الرجوع عند
وقوعه وهكذا الى آخر
مقتضياته سواء فيها
ما وقع وما لم يقع بعد وقد
قال أئمتنا يقع الفرق بين
الحكم بالصحة والحكم
بالموجب من أوجه الاول
أن العقد الصادر إذا كان صحيحا
بالاتفاق ووقع الخلاف فى
موجبه فالحكم بصحته لا يمنع
من العمل بموجبه عند غير
من حكم بها ولو حكم الاول
بالموجب امتنع الحكم
بموجبه عند غيره مثاله
التدبير صحيح بالاتفاق
وموجبه إذا كان تدبيرا

المغصوب للمالك أو للغاصب فيه وجهان وجه الاول القياس على ما لو قتل شاة فان المالك يكون احق بجلدها مع قيمتها ووجه الثانى ان الغاصب غرم له مايقوم مقام التالف من كل وجه فالاول لاوجه له كما قاله المتولى ومن ثم صحح الثانى وقال ابن الرفعة انه مقتضى كلام الامام فانه استبعد مقابله وفارق مسئلة الشاة ببقاء المالية هنا وقول الزركشى النظائر تقتضى ترجيح الاول فيه نظر ولا فرق على الثانى بين أن يكون للحنطة والهريسة مالية أم لا وعلى الثانى فهل يأتى هنا ما مر من أنه لايحل للغاصب التصرف حتى يغرم البدل أو يفرق بان منعه هنا يؤدى الى اتلاف مال بخلافه ثم فان التأخير ليس فيه اتلاف له محل نظر والثانى متقدح ان لم يجد قاضيا يقوم مقام المالك او كان معسرا كما مر ولو غصب خشبا واحرقه فالرماد كالهريسة فيما مر والله اعلم ﴿سؤال وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه بما لفظه الحمد لله وحده اسأل الله الكريم رب العرش العظيم أن يمن ويتفضل علينا وعلى المسلمين بطول حياة سيدنا ومولانا وعمدتنا وعدتنا وملاذنا وسيدنا وبركتنا وشيخنا واستاذنا شيخ مشايخ الاسلام عمدة الانام من اليه المرجع وعليه المعول شهاب الدين أحمد بن حجر حفظه الله وأطال بقاءه لنا وللمسلمين وبعد فتفضلوا بوضع جوابكم الشافى الوافى لازلتم أهلا وملاذا لحل المشكلات ورفع المعضلات على اشكال فى مسئلة ذكرها فى العباب فى الغصب فى فرع كما ذلك غير خاف على شيخنا حيث قال فرع لو غصب حنطة قيمتها خمسون فطحنها فعادت عشرين فخبزها فبلغت خمسين ثم تلفت ضمن ثمانين بسبب نقص الطحن ولا عبرة بزيادة قيمة الخبز كان نسى العبد الحرفة وتعلم اخرى اه مافى العباب ونقل هذا فى التجريد عن القاضى حسين وكذلك فى ادب القضاء للغزى وتبعه الشيخ زكريا فى مختصره ونقلها فى الجواهر وكذلك موسى بن الزين فى كوكبه وكلهم ساكتون عنها مع انها مشكلة على القاعدة فى ان المثلى اذا تغير من حالة الى أخرى ضمنه الغاصب بالاغبط منهما ففى التمشية والانوار أنه اذا غصب حنطة وطحنها ثم خبزها فللمالك الاغبط فان قلت فى تصوير العباب زيادة وهى نقصان القيمة ثم عودها قلنا القاعدة ان المثلى لايتغير ضمانه بنقص القيمة اللهم الا أن يقال هذا ان لم يصر متقوما كما فى العباب أو يقال ان الفرع الذى فى العباب معروف للقاضى الحسين وقد عرف من الروضة ان طريقة القاضى ان المثلى يضمن بالقيمة الجواب لاعدمكم المسلمون ولا أخلى الوجود منكم وهدى بكم كل ضال آمين ﴿سؤال آخر﴾ ذكر فى الارشاد تبعا للشيخين ان زوج المغصوبة اذا كان جاهلا وتلفت عنده لايضمن لاطريقا ولا قرارا وصرح به فى الروض وأقره عليه الشيخ زكريا فى شرحه عليه وكذلك فى العباب كل ذلك فى اول الباب وفى آخره ذكر فى الروضة اذ غرم قيمتها يرجع بها على الغاصب وكذا أجرة المدة التى لم يستخدمها فيها وجريا فى الروضة والعباب على الاجرة وسكتا عن القيمة ولم يظهر بينهما فرق والذى فى آخر الباب يشكل على الذى فى اوله فما الظاهر ماذكر أولا أو آخرا أو كل منهما مقرر وعليه فما الفرق ﴿الجواب﴾ مافى العباب هو المنقول المعتمد ولا يخالف ماذكروه فى المثلى لان هـذا من صور ما اذا صار المثلى متقوما لان العبرة فى ذلك بالآخر وهو باعتباره كذلك وحينئذ فلا نظر لكونه صار مثليا ثم متقوما وقد صرحوا فى هذا القسم بانه يجب المثل الا أن يكون المتقوم أكثر قيمة فتجب قيمته فعلم وجوب الثمانين هنا لانها الاغبط وان اختلف سبب وجوبها أما الخمسون فلانها القيمة حين التلف وأما الثلاثون فلانها أرش جنايته على المغصوب بطحنه الذى نقصت به قيمته وقاعدة الباب ان ماضمنه بجنايته لايعود بفعله فيه ماساوى قيمة أرش تلك الجناية ومن ثم شبه القاضى هذه بما اذا غصب عبدا يعرف حرفة تزيد بها قيمته فنسيها عنده فانه يضمن أرش نقصها وان علمه حرفة اخرى تساويها أو تزيد عليها لان فعله فى المغصوب ولو بما يزيد فيه غير

مطلقا عند الحنفية منع البيع فلو حكم حنفى بصحة التدبير المذكور لم يكن ذلك مانعا من بيعه عند من يرى صحة بيع المدبر ولو حكم حنفى بموجب التدبير امتنع البيع واذا كان حكم المالكى بصحة البيع لم يمنع ذلك اثبات خيار المجلس ولا فسخ المتعاقدين أو احدهما بسبب ذلك الحكم لان الحكم بالصحة يجامع ذلك ولو حكم بموجب البيع امتنع على الحاكم الشافعى تمكين المتعاقدين أو احدهما من الفسخ بخيار المجلس وليس للمتعاقدين او لاحدهما الانفراد بذلك لانه يؤدى الى نقض حكم الحاكم فى المحل الذى حكم به وهو الايجاب ولو حكم الشافعى بصحة البيع لم يكن مانعا للحاكم الحنفى من تمكين الجار من اخذ المبيع بالشفعة ولو حكم بموجبه امتنع عليه ذلك ولو حكم المالكى بصحة القرض لم يمتنع على المقرض الرجوع فى القرض وان حكم بموجبه امتنع الحكم على المقرض بالرجوع فى العين المقرضة الباقية عند المقترض لان موجب القرض عند الحاكم المذكور امتناع الرجوع ولو حكم الشافعى بصحة الرهن لم يكن ذلك مانعا لمن يرى فسخ الرهن بالعود الى الراهن على وجه مخصوص وهو أن يعيده باختيار

محترم فلا يقابل بمال ومن ثم قال فى أصل الروضة لو نسى صنعة وتعلم أخرى أو أبطل صنعة الحلى وأحدث أخرى فلا انجبار بحال وعلى هذا لو تكرر النقص وكان الناقص فى كل مرة مغاير للناقص فى المرة الاخرى ضمن الجميع حتى لو غصب جارية قيمتها مائة فسمنت وبلغت ألفا وتعلمت صنعة فبلغت ألفين ثم هزلت ونسيت الصنعة وعادت قيمتها مائة يردها ويغرم ألفا وتسعمائة اه وبه كالذى قبله يعلم ان محل قولهم المثلى لايتغير ضمانه بنقص القيمة حيث كان النقص لمجرد الرخص أما إذا كان من فعله فيضمنه وان انجبر وزاد من فعله أو غير فعله كما تقرر وبهذا يجاب عن قول السائل نفع الله بعلومه فان قلت الخ وذلك لان اطلاق نقص القيمة فى اشكاله وجوابه غير معول عليه وانما النقص الذى يضمن ما كان عن فعله عاد أم لا بل وكذا ان لم يكن عن فعله لما تقرر فى النسيان عنده والذى لايضمن هو ماكان عن الرخص فقط ورد العين كما هى وحينئذ فالجواب لايلاقى السؤال لان النقص الذى فى عبارة العباب مما يضمن وحينئذ فقول السائل ثم عودها يوهم ارتفاع هذا النقص بعود القيمة للخمسين وليس كذلك لما تقرر من وجوب الثلاثين مطلقا ومن وجوب قيمة الصنعة الفائتة وان خلفتها صنعة أخرى أزيد قيمة منها والنقص الذى فى جوابه وهو قوله لايتغير ضمانه بنقص القيمة مما لايضمن كما هو واضح مما قررته فليتأمل وقوله اللهم الخ جوابه أن صيرورته متقوما لادخل لها فى وجوب ارش النقص الذى يضمن لما تقرر من وجوبه وان عاد ماجبره ورد المتقوم كالعدبه لالغاء فعل الغاصب والزيادة فى يده فلم ينجبر بها نقص ضمنه وقوله أو يقال ان الفرع الخ جوابه ان كلام القاضى فى هذا الفرع ماش على كلام الاصحاب فلا يؤثر فيه ان له رأيا يخالف كلامهم فى المثلى على أنه لايخالفه من كل وجه كما ستعلمه نعم يشكل على كلامه أن مقتضى كلامهم فى المثلى أنه فى صورة القاضى يرد مثل الحنطة والثلاثين التى هى ارش جنايته أما الاول فلانهم فى صورة ما إذا صار المثلى متقوما أوجبوا المثل حيث لم يكن المتقوم أغبط وهنا ليس الخبز أغبط من الحنطة لان قيمتها خمسون وقيمته خمسون فهما متساويان فلا أغبط وحيث لاأغبط تعين المثل فايجاب القاضى القيمة وهى خمسون مخالف لكلامهم وأما الثلاثون فلانها ارش جنايته فلتجب وان رد المثل فان قلت فى الروضة عن القاضى فيما اذا غصب حنطة ثم طحنها ثم جعلها خبزا وأتلفه وقلنا لامثل للدقيق أنه يغرم أكثر القيم ولايطالب بالمثل أى لانه تلف وهو متقوم كما علله به بعضهم وكلامه السابق انما يأتى على هذا لانه لما تلف وهو متقوم وجبت الخمسون مع الثلاثين وكلامه هذا ضعيف فكيف سكتوا عليه قلت ليس كلامه هذا ضعيفا من كل وجه بل هو موافق لقولهم لو صار المثلى متقوما وجب المثل الا ان يكون المتقوم أكثر قيمة الافى صورة مالو كانت قيمة الحنطة فى صورة الروضة أكثر فعند القاضى تجب قيمتها وعلى الاصح يجب مثلها وليست هذه الصورة نظيرة لصورتنا فلا يضرنا ضعف كلامه فيها وأما لو ساوت قيمتها قيمة الخبز فعلى الاصح يجب مثل الحنطة وقضية كلام القاضى وجوب القيمة نظرا للتعليل السابق وهو كونه ينظر الى حالة وقت تلفه أى فيما اذا ساوت القيمة أو زادت قيمته متقوما وكذا لو زادت مثليا ويوجه اعتباره القيمة فى هذه بيوم التلف بانه يعتبره فيها بالنسبة لاصل وجوب القيمة واذا اعتبرت القيمة وجب النظر لاكثر احوالها واذا تقرر هذا فكلام القاضى فى فرع الجواهر وغيرها انما يوافق رأيه فى صورة الروضة ولك أن تقول يمكن تخريجه على الاصح ايضا كما اشرت اليه بقولى اولا لانها الاغبط وان اختلف سبب وجوبها وايضاحه أن الثلاثين لما كانت مقابلة لنقص اجزاء العين وجب ضمها اليها فصارت مساوية لثمانين لا لخمسين والثمانون اغبط من قيمة الحنطة فوجبت حتى على الاصح وحينئذ يؤخذ من هذا تقييد قولهم حيث لا اغبط فى صورة اذا صار المثلى متقوما يجب المثل مالم يكن

الغاصب

ويفوت الحق فيه باعتاق الراهن مثلا أن يفسخه لان الحكم بالصحة ليس منافيا للفسخ بما ذكر بخلاف مالو حكم بموجبه فانه يمتنع على الحاكم أن يفسخه بما تقدم ذكره لان موجبه عند الحاكم الشافعى دوام الحق فيه للمرتهن مع العود مطلقا فالحكم بالفسخ لاجل العود المذكور مناف لحكم الشافعى بموجبه عنده اه (سئل) عن قول ابن المقرى فى روضه فى هبة الاصل للفرع ولو زرع الحب أو تفرخ البيض فلا رجوع اذ ذاك معتمد فالفرق بينه وبين نظيره فى كلامه فى الغصب حيث يرجع المالك فيه وان فرخ ونبت (فاجاب) بان المعتمد ما ذكره ابن المقرى كصاحب الحاوى الصغير وغيره والفرق بينهما أن استهلاك الموهوب يسقط به حق الواهب بالكلية واستهلاك المغصوب أو نحوه لا يسقط به حق المالك (سئل) عما لو رجع الاصل فى عين وهبها لفرعه وهى مؤجرة فلمن أجرتها بعد الرجوع (فاجاب) بان أجرتها للمتهب والفرق بينه وبين رجوع البائع بالتحالف أن العقد هناك يرتفع من أصله على وجه ولا كذلك هنا (سئل) عن قوله أطعمتك هذا فاقبضه هل هو صريح أم كناية (فأجاب)

الغاصب ضمن جزأ من المثل إذا ضم ارشه إلى قيمة المتقوم صار أغبط فتجب القيمة هنا نظراً لما قررته من وجوب تبعية الارش للعين لانه بدل جزئها ومع هذا لايخلو كلام القاضى عن نظر ونقد وإن أقره عليه فى فرع القمولى وضعفوا كلامه فى فرع الروضة إلا أن وجه تقريرهم يقربه ما ذكرته فتأمله هذا ما يتعلق بالمسئلة الاولى وأما الثانية فلا تخالف فيها فى كلامهم لانهم بينوا أول الباب أن يد الزوج ليست يد ضمان بالنسبة للقيمة وفى آخره أن الاجرة فيها تفصيل فان فوت المنافع لزمته أجرتها وإلا فلا وإنما الذى يشكل من ذلك قول الروضة انه إذا غرم قيمتها يرجع بها على الغاصب فان هذا يقتضى أنه طريق فى الضمان وليس كذلك ولاجل هذا الايهام حذفه الروض لكن الجواب عنه أنه علم من كلامه أنه غير طريق فوجب حمل قوله إذا غرم قيمتها على ما إذا أداها للمالك ظانا أنها تلزمه ثم علم أنها لاتلزمه فله الرجوع بها عليه لتبين فساد الاداء إذ لا عبرة بالظن البين خطؤه والله سبحانه أعلم

﴿ باب العارية ﴾

﴿ وسئل ﴾ حيث اقتضى الحال أن المعير يتملك بالقيمة هل يدخل فى ملكه قهرا من غير لفظ أم لابد من لفظ فان قلتم لابد فهل يشترط العلم بالقيمة حال التملك ام لا وهل يكتفى باللفظ قبل تسليم القيمة اولا بد من تسليمها او رضا المستعير بذمته ﴿ فأجاب ﴾ بقوله ان الذى ذكره الرافعى فى العزيز نقلا عن التهذيب صريح فى انه لايدخل فى ملك المعير قهرا وأنه لابد من عقد وعبارته بعد أن حكى الخلاف فى المسئلة وليس له التملك إلا باذن المستعير لانه بيع او إجارة اه وعبارة التهذيب بعد أن ذكر أنه يخير بين القلع مجانا والاخذ بالقيمة او الابقاء بالاجرة فان اراد القلع لايحتاج إلى إذن المستعير وان اراد التملك بالقيمة او التقرير بالاجرة يحتاج الى إذنه لانه بيع او إجارة وربما يريد المستعير نقله انتهت وحاصلها أنه لايستقل بالتملك أو بالابقاء بالاجرة بخلاف القلع لان فى التملك اخراج ملكه عنه وفى الابقاء بالاجرة الزام ذمته مالا وهو قد لايريد ذلك بل يريد القلع واعتمد الاسنوى وغيره ماذكر وحينئذ فاذا اختار المعير التملك او الابقاء بالاجرة فان رضى المستعير قلنا لها لابد من انشاء عقد بيع فى الاول او إجارة فى الثانى وإن لم يرض المستعير بواحد منهما كلف تفريغ الارض واما إذا امتنع المعير من التخيير والمستعير من بذل الاجرة وقد طلبها المعير فانهما يهملان إلى ان يختار المعير ماله اختياره او يبذل له المستعير الاجرة ويرضى فان قلت ماالفرق بين هذا والتملك بالشفعة حيث لم يتعين فيه اللفظ لانه يحصل بعد رؤية الشقص وعلم الثمن اما بنحو تملكت بالشفعة مع قبض المشترى عوض ماسلمه للبائع قبضاً كقبض المبيع واما بان يرضى المشترى بذمته حيث لا ربا وإن لم يتسلم الشقص واما بان يتملك عند القاضى ويحكم له بالشفعة وإن لم يسلم الثمن قلت الفرق بينهما أن دفع الضرر الذى هو سبب الاخذ بالشفعة لا طريق له سوى تملك الشقص المذكور فلذلك كان التملك فيها قهرياً بخلاف الضرر فى مسئلتنا فانه يندفع بالقلع أو بالتبقية بالاجرة كما يندفع بالتملك فلم يكن قهريا وإذا بان انه غير قهرى بان اتضاح توقفه على رضا المستعير لانه قد يريد دفع الضرر بغيره وهو القلع واذا توقف رضاه ورضى احتيج إلى ناقل له عن ملكه إلى ملك المعير ولا يكون ذلك إلا بعقد فلذلك اشترط هنا ومما تقرر علم أنه لابد من معرفة المعير والمستعير بالقيمة أو اجرة المثل حتى يقع عقد البيع أو الاجارة بعوض معلوم وانهما حيث عرفا القيمة أو الاجرة وعقدا بها فى الذمة صح ولا يشترط تسليمها لصحة العقد بل يصح وإن لم يسلمها ثم يطالب المستعير المعير فى الاولى وعكسه فى الثانية فان تنازعا فى البداءة بالتسليم يأتى فيهما ما فى المتبايعين وان امتنع المستعير من العقد بالقيمة فى الذمة وأبى الا أن يقع العقد على عينها فان وافقه المعير فذاك والا أعرض

بأنه صريح فى الهبة (سئل) عما لو أباحه منفعة داره أو وهبها له فهل الدار عارية له فيهما فلا يملك منافعها كما رجحه فى هبة المنفعة الزركشى وجزم به الماوردى وغيره فيهما ام لا فيهما فتكون امانة ويملك منافعها بقبضها وهو استيفاؤها لا بقبض الدار كما رجحه ابن الرفعة والسبكى والبلقينى فى الثانية (فاجاب) بان الراجح الثانى (سئل) عما اذا وهبه شيأ من غير عوض واطلق فهل يكون صدقة ويحصل به ثواب الآخرة ام لا وهل اذا وهبه سرجينا يصح ام لا وما العلة فى ذلك لانه نجس العين لا يمكن تطهيره مع بقاء عينه (فاجاب) بانه لاتكون الهبة المذكورة صدقة الا ان قصد بها واهبها ثواب الآخرة ولا تصح هبة السرجين اذلا تكون فيما لا يملك لانها التمليك بلا عوض واما هبة السرجين ونحوه على ارادة نقل الاختصاص فصحيحة

﴿ كتاب اللقطة ﴾

(سئل) عن اجرة المشرف على الملتقط الفاسق هل هى على الملتقط ام فى بيت المال (فاجاب) بان اجرة المشرف على تعريف الفاسق للقطة عليه ان التقطها للتملك وان التقطها للحفظ فهى فى بيت المال (سئل) رحمه الله عن اذن احد سيدى الرقيق المشترك فى

الحاكم عنهما فيما يظهر نظر مامر والله أعلم بالصواب ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن مسئلة الفقيه أحمد بن موسى بن عجيل اليمنى فى فتواه أنه إذا كانت بهيمة بين اثنين ينتفع بها أحدهما برضا من صاحبه فتلفت فى يده وجب عليه ضمان نصيب الآخر لان ذلك عارية وكذا ولدها حكمه حكم ولد المستعار فان كان ثم مهاياة كان حكمه فى يد هذا ويد هذا حكم العين المستأجرة فلا ضمان ماصورة المسئلة والسبب الموجب لضمان نصيب الآخر وماصورة المهايأة المذكورة فى السؤال ﴿فاجاب﴾ بقوله ماذكر عن ابن عجيل من ضمان نصيب الآخر لانه عارية ومن ان ولدها كولد المستعار صحيح وحكم ولد العارية أنه ان حدث بيد المستعير كان أمانة شرعية وكذا لوساقها فتبعها ولدها الذى ولدته قبل العارية وعلم به المالك فسكت فيكون تحت يده امانة شرعية ايضا فان تلف بتقصيره ضمنه والا فلا وما ذكره فى مسئلة المهايأة مبنى على ان المهايأة هل هى اجارة او عارية فيه خلاف وقضية تجويزهم الرجوع فيها انها عارية وقضية قولهم لو تهايآ فرجع السابق بعد ان استوفى المنفعة لزمه لصاحبه اجرة مثل المنفعة التى استوفاها انها اجارة والذى يظهر ترجيحه انه لا يطلق القول بانها اجارة محضة ولاعارية محضة بل فيها شائبة من كل منهما لكن شائبة الاجارة اظهر لان وضعها استيفاء منفعة فى مقابلة منفعة اذ صورتها ان تكون بين اثنين مثلا عين مشتركة فيتفقان على قسمة منافعها مياومة او مشاهرة او مسانهة بان تكون عند احدهما زمنا معينا وعند الاخر زمنا كذلك فاذا تراضيا على ذلك جاز وكان فى معنى الاجارة لان المنافع المستوفاة ضمنا لم تكن فى غير مقابل وانما منافع كل مقابلة لمنافع الآخر وهذا شأن الاجارة ووضعها دون العارية فظهر ان المغلب فيها معنى الاجارة واذا غلب فيها ذلك كان حكم مافى يد احدهما مدة المهايأة حكم المؤجرة وهو الامانة فمن تلف عنده منهما بغير تفريط لايضمنها فظهر بما قررته صحة ماقاله الامام ابن عجيل أعاد الله علينا من بركاته وصالح معاملاته والله أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه فى شخص قال لجماعة أعينونى باثواركم بكرة للحرث والعادة ان معير الاثوار يحرث عليها بنفسه أو اجيره أو عبده فسرحوا معه بكرة فاحد الجماعة يحرث على ثوريه بنفسه والثانى حرث على ثوريه عبده والثالث أجيره والرابع مشترك هو وآخر فى الثورين وآلة الحراثة وفى أجرة الاجير كذلك فامر الاجير يحرث عليهما فى حول المستعير بغير اذن شريكه فحرثوا إلى نحو ربع النهار فجاء متلصصون أخذوا بعض الاثوار واتلفوا البعض وقتلوا الحرائين جميعا وأخذوا آلة الحراثة والدواب التى تحملها ما الحكم ﴿فاجاب﴾ رضى الله تعالى عنه الحكم فى صورة الاثوار أن على الآمر لمالكها باعانته بها فى أرضه ضمانها وضمان جميع مااستعاره من آلة الحرث وغيرها والذى يظهر أنه لا يضمن العبد لان قوله لمالكه أعنى بثورك لا يستلزم استعارة العبد لما ذكر فى السؤال من أن الحراث تارة يكون المالك وتارة يكون أجيره أو عبده فلم يتعين العبد وإذا لم يتعين لم يكن مستعارا بخلاف مالو قال له أعنى بثورك وعبدك فان كلا من الثورين والعبد مستعار حينئذ وواضح ان الرابع يضمن أيضا حصة شريكه فى الثورين والالة المشتركة لتعديه باستعمال حصة شريكه فيما لم ياذن فيه وقرار الضمان على المستعير والله تعالى اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عمن شرب من سقاية فى المسجد فانكسر منه كوزها او انكسر منه قنديل المسجد او اخذ كوزا من سقاء ليشرب منه فانكسر اواستعار قنديلا مسرجا اودواة فانكسرا او شمعة ليقدها او انكسر اناء من بعض الضيوف او تصدق على من اعيى بركوب دابته فماتت تحته اواستعمل ظرف الهدية فهل يضمن فى كل ذلك ام فى بعضه ام لا يضمن فى كله ﴿فاجاب﴾ بقوله فى ذلك تفصيل اما الاولى والثانية فان كانت الكيزان او القناديل التى للاستصباح دون غيرها فانها تضمن مطلقا وقفت على الشاربين اوشربت من ربع الوقف

الا لتقاط دون الآخر حيث لامهاياة هل يصح (فاجاب) بانه يصح الالتقاط بالاذن المذكور (سئل) عن ملتقط عرف لقطته ثم تملكها ومات ولم يعرف مالكها الاول هل له مطالبته بها فى الآخرة أولا (فاجاب) بانه لا مطالبة له عليه فيها ويعوضه الله تعالى (وسئل) رحمه الله عن قول الدميرى فى الموقوف ينبغى جواز التقاطه لتملك منافعه هل هو معتمد (فاجاب) نعم هو معتمد (سئل) هل يشترط لصحة التقاط الذمى أن يكون عدلا فى دينه أم لا (فاجاب) بانه لا يشترط ذلك لان اللقطة تبرع منه ويجعل عليه مشرف فى التعريف (سئل) عما لو تملك الملتقط اللقطة وظهر مالكها بعد تلفها ولزمه قيمتها اذا كانت متقومة هل المراد قيمة بلد الملتقط المذكور أو المالك إذا اختلفت (فاجاب) بان الواجب قيمتها يوم تملكها بمكانه لانه يوم دخولها فى ضمانه

﴿كتاب اللقيط﴾

(سئل) هل يصح اسلام صغير أبواه كافران اذا تلفظ بالشهادتين (فاجاب) بانه لا يصح اسلامه فلو كان حربيا وأسر صار رقيقا من جملة الغنيمة (سئل) رحمه الله عن الكافر اذا أسلم هل يتبعه من يحدث من فروعه

حيث شرط الواقف فلا ضمان ان لم يفرط ومثلها الاباريق الموقوفة على من يتوضافان بقيت على ملك واضعها ضمن كاسرها وان لم يفرط وأما الثالثة فاذا أعطى عطشانا كوزا ليشرب فوقع منه وانكسر ضمنه كالماء الذى فيه ان زاد على كفايته فيضمن الزائد على الاوجه لانه قبضه لغرض نفسه وان كان باذن المالك فان أعطاه له بعوض ضمن الماء فقط لانه مملوك بالشراء الفاسد لعدم رؤيته دون الكوز لانه ماخوذ بالاجارة الفاسدة وأما الرابعة والخامسة فان استعار ليستصبح أو يكتب فالقنديل والدواة مضمونان بالعارية دون الزيت والحبر لانهما ماخوذان بالهبة الفاسدة فان استعار ليكتب ببعضه فقط ضمن الزائد على مامر وأما السادسة فان صرح بالعارية فان اعتبرنا الصيغة ضمن أو المعنى فلا ونظرهم للاول أكثر وعلى الثانى فان استعارها لا يقاد كلها أو بعضها ياتى ماسبق وان لم يصرح بها لم يضمن وكذا يقال فى كل ما لا تصح اعارته مما يستهلك وأما السابعة فالاوجه فيها الضمان كامر فيمن أخذ كوزا ليشرب منه بلا عوض وأما الثامنة فيضمن فيها الدابة وأما التاسعة فاذا جرت العادة برد الظرف ضمنه وان لم يستعمله فان تلف فى يد الرسول قبل قبض المهدى له فان كان عبده ضمن لان يده كيده أو وكيله فالذى يظهر أنه ان أرسله ليطلب ذلك دخل فى ملكه بقبض الوكيل فيضمن الظرف بتلفه فى يد وكيله بلا تقصير وان لم يرسله لم يدخل فى ملكه الا بقبضه ولم يوجد فلا يضمنه الوكيل أيضا لانه فى هذه الحالة وكيل المهدى لا المهدى له

﴿وسئل﴾ عن مستعير سرق من عنده المستعار فحلون عليه فهل يلزمه الحلوان ﴿فاجاب﴾ بقوله نعم لانه من تمام الرد الواجب عليه ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه هل الاباحة من ألفاظ التمليك أولا وهل قولهم فى باب المبيع قبل قبضه واباحة الطعام للفقراء يفهم التقييد بالفقراء أم لا وهل الصدقة كالاباحة ﴿فاجاب﴾ بقوله الذى دل عليه كلام الزركشى أول قواعده فى مسائل متفرقة وغيره أخذا من كلام التاج السبكى ان لفظ الاباحة صريح فى جواز الانتفاع بالشىء المباح ثم ان كان الانتفاع به لايمكن الابذهاب عينه كانت الاباحة قبل اتلافه غير لازمة فهو باق على ملك مالكه وله التصرف فيه باى وجه أراد وليس للمباح له التصرف فيه بغير الوجه الذى أبيح له وهو أكله مثلا فاذا أتلفه باكله أو نحوه تبينا أنه ملكه قبيل اتلافه على الخلاف المذكور فى الضيف وان كان الانتفاع به ممكنا مع بقاء عينه كالارض كانت الاباحة مقيدة لجواز انتفاعه لا لملك العين ولا المنفعة فلا يجوزله اجارته ولا اعارته لانه انما ملك أن ينتفع ولا فرق فى ذلك كله بين أن يقيد الاباحة بمدة أو يطلقها لانه اذا جاز تعليقها كما رجحه الزركشى اذلا تمليك فيها فتوقيتها أولى واذا تاملت ماقررته علمت الجمع بين مسائل ذكرها الزركشى وغيره ظاهرها التناقض وعلمت الفرق بين الصدقة والاباحة لان الصدقة تقتضى الملك حيث قبضها المتصدق عليه سواء أكانت بنحو طعام أو أرض أو غيرهما ولا فرق فى الصدقة والاباحة بين أن يكونا على فقير او غنى كما اشار الى ذلك التاج السبكى فى قواعده وان اوهم قول الفقهاء فى باب المبيع قبل قبضها واباحة الطعام للفقراء خلافه ﴿وسئل﴾ عمن وجد غلطا فى كتاب مستعار معه اوموقوف هل له اصلاحه وما ظنه غلطا هل له ان يكتب فوقه لعله كذا كما يفعله كثير ﴿فاجاب﴾ بقوله نقل الاسنوى وغيره عن العبادى واقروه انه اذا استعار كتابا فرأى فيه خطأ لايصلحه الاان يكون قرآنا فيجب اهـ وظاهره انه لافرق بين الموقوف وغيره ولا بين حسن الخط وغيره فى الصورتين المذكورتين والنظر فيه مجال وفى فتاوى القاضى لا يجوز رد الغلط فى كتب الغير وحمله الريمى على مالا يغير الحكم والاوجب رده لاسيما على الثبت اليقظ وكتب الوقف اولى وما ذكره ظاهر عند تيقن الغلط فلايجوز بمجرد الظن ان يكتب لعله كذا فى ملك اووقف كذا قاله بعضهم واخذ الاذرعى بجواز ذكر عيب الخاطب لاجل النصيحة

(فاجاب) بانه يتبعه فى الاسلام من يحدث من فروعه (سئل) عما لو مات ذمى عن ولد صغير أو أسلم صغير فهل يحل للحاكم أن يحكم ببقائه على كفره وإذا وقع فهل يكون مانعا للحاكم من الحكم باسلامه تبعا للدار ومن الحكم بصحة اسلام الصغير (فاجاب) بانه لايحل لاحد الحكم ببقائه على كفره لان الرضا بالبقاء على الكفر كفر فان وقع لم يمنع المخالف من الحكم باسلامه (سئل) رحمه الله عن قولهم ان أطفال الكفار فى الجنة على الاصح فقيل هذا مشكل بكلام الفقهاء انهم محكوم بكفرهم قبل الموت اذلا يصلى عليهم ولا يدفنون فى مقابر المسلمين ولم يوجد مزيل له ويلزم عليه أن لنا غير مسلم يدخل الجنة فاجيب عنه بانه باطل عنهم وإنما هم محكوم باسلامهم لقوله ﷺ كل مولود يولد على الفطرة الخ والتهود والتنصر انما يؤثر منهم أو من الابوين بعد البلوغ ولم يوجد والمراد بالفطرة فيه الاسلام والانقياد وبانهم غير مكلفين ولم تحصل منهم مخالفة فلم يستحقوا العذاب فقيل فى مقابله ولا الثواب ولا يلزم من نفى العذاب دخول الجنة إذ هناك الاعراف وهو منزلهم على أحد الاقوال فقيل له لانسلم هذا لانه إما

جواز اصلاح الخطأ في الكتب المستعاره ثم نقل عن العبادى مامر ثم قال واعلم ان اطلاق اصلاح الخطأ في المستعار خطأ فنقول ان علم رضا المعير وهو أهل للاصلاح جاز قطعا أو كراهته فلا قطعا والا فان كان خط المستعير كخط الكتاب المستعار أو يقاربه فهذا محتمل ووجه الجواز أنه احسان فالظاهر رضا المعير به ووجه المنع انه تصرف في ملك الغير بغير أمره وان كان خط الكتاب في غاية الحسن لم يجز قطعا أو بالعكس ففي الجواز نظر لان الاصلاح بتخريج الساقط بالخط الحسن يبين قبح خط الاصل ويفضحه وهذا ان لم يحصل بالاصلاح كشط مكتوب أو تعييب أو ضرب فان هذا يظهر انه لايجوز الا بعد العلم برضا المعير وينبغى أن يفرق بين الموقوف على جماعة مسلمين وبين الملك والموقوف على معين فكل ماجاز فيهما جاز في الموقوف على العموم من باب أولى وكل ماامتنع فيهما هل يمتنع فيه هذا موضع ترو وتفصيل يدركه النبيه اه ملخصا (وسئل) رضى الله تعالى عنه بماصورته ذكر ابو شكيل شارح الوسيط ان رجلا استعار عبدين من مالكهما فقتل أحدهما الآخر عمدا فاقتص المالك ضمن قيمتهما فهل هو معتمد (فاجاب) بقوله مقتضى قول الاصحاب إذا قتل السيد العبد القاتل لعبده في يد الغاصب برىء لان المالك هو المتلف أنه لايضمن لان الغاصب أسوأ حالا منه فما ذكره ابو شكيل فيه نظر وان وافقه بعضهم وفرق بين الغاصب والمستعير بان المستعار تضمن رقبته دون جنايته والمغصوب تضمن رقبته وجنايته فاذا اقتص المالك من المغصوب فقد استوفى متعلق الغصب وسقط عن الغاصب حكم الغصب في الرقبة وفي هذه الجناية وإذا استوفى المعير فقد استوفى شيأ لاتعلق له بالعارية ولايضمنه المستعير فيبقى حكم العارية بحاله وهو ضمان العبدين المذكورين على المستعير وهل يطرد ذلك في جميع العوارى إذا اتلفها المعير قبل ان يقبضها قال بعضهم لو اتلف اجنبى المستعار قبل ان يقبضه المعير فان لم يضمن بان اتلفه لصيال او قصاص ضمنه المستعير فقط والا فهو طريق والقرار على المتلف وحينئذ فاتلاف المعير كذلك ففى الحالة الاولى الضمان على المستعير ولايسقط عنه باتلاف المعير بخلاف الغصب في القصاص لمامر من الفرق بينهما وفي الحالة الثانية يسقط الضمان عنه إذا لافائدة في تغريمه وهو يرجع به على الآخر اه وهو مبنى على مامر من الفرق بين الغاصب والمستعير (وسئل) عن شخص قال لآخر منحتك كذا فهل هو كاعرتك أو كوهبتك (فاجاب) بقوله صرح في البيان في الهبة بان المنحة هبة لكن كلامه في العارية صريح أو كالصريح في ان المنحة هى العارية وهو الذى دلت عليه الاحاديث واللغة والاستعمال واعتمده بعض شراح الوسيط (وسئل) عمن استعار عبدا فهل يضمن ثيابه (فاجاب) بقوله لايضمنها لانه لم ياخذه مستعملا لها بخلاف اكاف الدابة (وسئل) عمن استعار كتابا موقوفا فتلف عنده بلا تقصير فهل يضمنه أولا (فاجاب) بقوله قال في الروضة في أواخر كتاب الوقف إذا سبلت كيزان على حوض أو نهر فتلف منها شىء في يد أحد لم يضمن الا بالتعدى ومنه استعماله في غير ماوقف له وبه يعلم أن الكتاب المذكور ان كان وقفا على المستعير بان كان من جملة الموقوف عليهم فلاضمان عليه وكذا ان لم يكن وقفا عليه بان كان وقفا على انسان بخصوصه فاستعاره منه كما صرح به البلقينى قياسا على مالو استعار من مستاجر وألحق بذلك الاستعارة من كل من يستحق المنفعة استحقاقا لازما دون الرقبة قال وعليه لو اصدق زوجته منفعة اوصالح عليها اوجعلها راس مال سلم لم يضمن المستعير من هؤلاء اه وهو بحث متجه (وسئل) عن دابة مستعارة عثرت حالة الاستعمال وماتت ما الحكم (فاجاب) بقوله ان كان سبب تعثرها هو الاستعمال الماذون فيه لم يضمنها المستعير لانها حينئذ تلفت بالاستعمال الماذون فيه وان تعثرت لابسبب اوبسبب هو الاستعمال لكنه غير الماذون فيه ضمنها كما لو تلف بآفة سماوية في الطريق والله اعلم (وسئل)

جنة واما نار لقوله فمنهم شقى وسعيد وقوله فريق في الجنة وفريق في السعير فاذا انتفى الثانى ثبت الاول وما ذكر من اثبات المنزلة الثالثة مذهب المعتزلة وهو ضعيف باطل لقول الجلال السيوطى في تفسيره لان الاعراف سور الجنة وسور البلد منها فهل مانقل عن الفقهاء غير صحيح فالجواب عنه باستدلاله صحيح وهل هناك منزلة ثالثة فلها اصل ومن ذكرها من اهل السنة وغيرهم فان قلتم نعم فماذا يستحقه من قال انه مذهب المعتزلة الخ وما الجواب عن الاشكال فان قلتم انهم محكوم باسلامهم في الاخرة عكس الدنيا فما الدليل عليه ولاى معنى خالف حكم الآخرة الدنيا هنا (فاجاب) بان مانقل عن الفقهاء صحيح وبطلان الجواب عنه بانه باطل عنهم معلوم ولا يعارضه الحديث المذكور لانهم يتكلمون في الاحكام الدنيوية لافى الاحكام الاخروية وليس هناك منزلة ثالثة عند أهل السنة واهل الاعراف من اهل الجنة فقد ذكر العلماء في تعيينهم بضعة عشر قولا وهى متفقة على انهم من اهل الجنة لقوله تعالى ونادى اصحاب الاعراف الى قوله ادخلوا الجنة لاخوف عليكم ولا انتم تحزنون اى يقول الله تعالى

عمن أبرأه عن عين فابرأه الآخر عن دين فهل يصحان ﴿فاجاب﴾ بقوله لايصح الابراء عن العين بل عن الدين لكن بحث جمع متأخرون انه لو قصد بالابراء عن الدين جعله فى مقابلة الابراء عن العين لم يصح ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن قولهم فى العارية وقلع مجانا بذر ونواة حمله سيل فنبت فى ارضه فهو باق على ملك صاحبه فان أعرض عنه فهو لصاحب الأرض هذا فيما لاقيمة له كنواة أما غيره فهو باق لمالكه ذكره ابن أبى شريف فى شرحه زاد فى الاسنى وعلى مالكه القطع لان مالك الأرض لم يأذن فيه فهو كما لو انتشرت أغصان الشجرة فى هواء داره وعليه التسوية للارض لان ذلك لتخليص ملكه وفى فتاوى السمهودى وإن كان ذلك يسيرا يعرض الناس على المطالبة به عادة ألحق ذلك بالسواقط التى جرت العادة بالاعراض عنها وفى الاسنى بعد ما تقدم فان أعرض عنها وكان ممن يصح اعراضه فهى لمالك الارض اه ولا يخفى مناقضة ما ذكر لما ذكره ابن أبى شريف فما المعتمد ﴿فاجاب﴾ بقوله كلام الاسعاد لا يخالفه ما ذكر بعده ومن ثم جريت عليه مبينا المراد فى شرح الارشاد حيث قلت وعلى مالك الارض رده أى ما حمل من نحو نوى وحب لمالكه ان حضر وان لم يكن له قيمة كحبة ونواة لم يعرض عنها وذلك لان تقييده الاعراض بما لاقيمة له الموهم أن ماله قيمة لا يزول الملك عنه بالاعراض يحمل على أن المراد قيمة لها وقع عادة أما ليس لها وقع كذلك فهى كالعدم وكلامه فى باب الصيد والذبائح دال على ذلك وعبارة شرحى على المنهاج فرع يزول ملكه بالاعراض عن نحو كسرة خبز وسنابل الحصادين وبرادة الحدادين فيملكها آخذها على المعتمد أى عند النووى وغيره خلافا لقول الرافعى ومن تبعه انها تصير مباحة ولا تملك اه وينفذ تصرفه فيها أخذا بظاهر احوال السلف ومنه يؤخذ أنه لافرق فى ذلك بين ما تتعلق به الزكاة وغيره مسامحة بذلك لحقارته عادة فبحث الزركشى ومن تبعه التقييد بمالا تتعلق به مردود لذلك نعم محل جواز أخذ ذلك كما هو ظاهر مالم تدل قرينة من المالك على عدم رضاه كأن وكل من يلقطه له انتهت عبارة الشرح المذكور والحاصل أن الاعراض المملك المكتفى فيه بالقرينة يجرى فيما لاقيمة له بالكلية وفيما له قيمة تافهة وأما ماله قيمة لها وقع فلا يكتفى فيه بالقرائن بل لابد فيه من التمليك أو صريح الاباحة

﴿باب الشفعة﴾

﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه هل للشفيع بعد العلم الاشتغال بصلاة النفل ﴿فاجاب﴾ بقوله له الاشتغال بنافلة مؤقتة كما شمله كلامهم وهل يلحق بها النافلة المطلقة اولا كل محتمل والاقرب الثانى لان هذه لا يخشى فوتها بخلاف تلك وعلى كل فلو علم وهو فيها فهل يجب عليه الاقتصار على ركعتين بعدم العلم اوله أن يصلى ماشاء كل محتمل أيضا ولكن الاول اقوى مدركا ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عما إذا اشترى زيد حصة من عمرو من أرض مشتركة ثم باع المشترى الشقص من مشتر آخر مثلا بعشرين درهما فادعى الشفيع على المشترى بالشفعة وأيضا ادعى ان المشترى الثانى المدعى عليه بالشفعة أقر بان المشترى الاول انما اشترى هذا المبيع بعشرة دراهم يريد الشفيع الشفعة على المشترى الثانى بالعشرة دراهم مؤاخذة له باقراره هل له ذلك أم لا بل نقول لانواخذ المشترى الاول باقرار المشترى الثانى بل أنت أيها الشفيع مخير ان اردت الشفعة على الثانى بقيمة الذى اشترى به وهو عشرون وإن أردت فاترك عقده على حاله وأثبت على المشترى الاول ان ثمنه هو العشرة الدراهم واشفع فهل هو قول صواب أو للشفيع ما أراد من المؤاخذة ٣ يريد ادفع الثمن القليل إلى المشترى الثانى المدعى اقراره وأخذه المبيع منه ﴿فاجاب﴾ بقوله ما ذكر من تخيير الشفيع هو الصواب كما يعرف بادنى نظر فى كلامهم فقد قالوا لو باع المشترى لثان وهو لثالث وهو لرابع وهكذا تخير الشفيع فى الاخذ من أيهم شاء لان الثمن قد يكون فى نحو البيع الاول او الثانى أقل او من

لهم ذلك أو بعض الملائكة والقائل بأن المنزلة الثالثة مذهب المعتزلة مصيب فانهم زعموا أن مرتكب الكبيرة فاسق لا مؤمن ولا كافر وهذا هو المنزلة بين المنزلتين بناء على ان الاعمال عندهم جزء من حقيقة الايمان واجاب اهل السنة عنه بانه احداث للقول المخالف لما اجمع عليه السلف من عدم المنزلة بين المنزلتين فيكون باطلا فالصحيح ان اطفال الكفار محكوم باسلامهم فى الاحكام الاخروية وبكفرهم فى الاحكام الدنيوية والاشكال بانه يلزم عليه ان لنا غير مسلم فى الاحكام الدنيوية يدخل الجنة مردود بقولهم ان من صدق بقلبه واخترمته المنية قبل التلفظ بالشهادتين غير مسلم فى الاحكام الدنيوية وانه يدخل الجنة وان الصغير المميز إذا تلفظ بالشهادتين وصدق بقلبه غير مسلم فى الاحكام الدنيوية مع انه من اهل الجنة وبالخبر الصحيح ان الله تعالى يخلق خلقا فى الآخرة ويدخلهم الجنة وقال النووى فى مجموعه اختلف العلماء فيهم اى فى اطفال الكفار إذا ماتوا قبل بلوغهم فقال الاكثرون هم فى النار وقالت طائفة لا نحكم بجنة ولا نار ولا نعلم حكمهم وقال المحققون هم فى الجنة وهو الصحيح المختار

حنس عليه أيسر اه فعلم أن النزاع فى كون الشراء المذكور فى السؤال بعشرة لا فائدة له بل
مهما أثبته الشفيع من اى الاثمان شاء أخذ به وواضح أن اقرار أحد المشتريين انه اشترى بكذا
إنما يؤثر فى حقه فقط أو ان المشترى منه أو البائع له إنما كان شراؤه بكذا لاعبرة به حيث لم يكن
الشقص بيده وإنما يؤاخذ كل باقراره فيما يتعلق بشرائه فقط (وسئل) عما إذا وكلت امرأة زيدا
فى طلب الشفعة من عمرو فلم يبادر الموكل بالشفعة بأن حضر مجلس القاضى ومضى عليه زمن يمكنه
الشفعة فيه فهل هذا يسقط شفعة موكلته لان المبادرة واجبة على الموكلة والوكيل وإذا قلتم بسقوط
الشفعة بذلك فادعى الوكيل الطلب من القاضى وأنكر المدعى عليه الطلب ووافقه القاضى على عدم
الطلب فأراد الوكيل إقامة بينة على الطلب من القاضى وسماعه للطلب هل له إقامة البينة أم لا ولا
سيما بعد حكم القاضى بسقوط الشفعة (فاجاب) بقوله إذا تراخى الوكيل من غير عذر ألجأ
إلى ذلك كان حضر مجلس القاضى ولم يبادر بطلت الشفعة لموكله من غير عذر له مسقط لشفعة
موكله كما صرحوا به حتى فى المختصرات وإذا ادعى الوكيل أنه بادر بالطلب من القاضى وأقام بذلك
بينة لم تسقط شفعة موكله ولا عبرة حينئذ بقول القاضى ولا بحكمه الناشىء عن علمه أو عن بينة اخرى
أما الاول فلتصريحهم بان محل الحكم بالعلم حيث لا بينة تخالفه واما الثانى فلان بينة الاثبات وهى
بينة الوكيل مقدمة على بينة النفى وإن كان معها حكم لان حكم القاضى ليس من المرجحات كما بينته فى
شرح الارشاد فان فرض حصر بينة النفى بأن أثبتت بينة الوكيل طلبه فى مجلس محصور ونفته بينة
خصمه فى ذلك المجلس تعارضتا فيتساقطان ويصدق الشفيع بيمينه فى عدم تقصيره فى الطلب لان
الاصل بقاء حقه نعم للحاكم هنا الحكم بعلمه لسقوط حقه لكن ان كان ثقة أمينا على الاوجه ومما
صرحوا به انه لو أخر الطلب ثم اعتذر بنحو مرض أو مطر وأنكر المشترى صدق الطالب بيمينه ان
عرف منه ذلك والا فالمشترى (وسئل) عما اذا مات زيد وخلف ورثة ثم مات بعض الورثة وورثه
الباقون فادعى على الباقى من الورثة اشتراء شقص من الوارث الميت فأنكر أحد بقية الورثة الاشتراء
فأقام المدعى حجة على ذلك فأراد المنكر الشفعة بعد الانكار فهل له الشفعة ام لا أم يفرق بين تخصيص
الانكار بحصته وعدم تخصيصه قياسا على مسئلة مافى الصلح من قوله فى الارشاد وشفع منكر خصص
أم لا يرجع إلى التخصيص وعدمه بل الى انكاره أصل الشركة مطلقا فلا شفعة وبين انكار الشراء
فيشفع لانه لايلزم من انكار الشركة انكار مطلق الشركة (فاجاب) بقوله لا شفعة للمنكر هنا مطلقا
لزعمه بطلان البيع من أصله المترتب عليه الاخذ بالشفعة اذ فرض السؤال انه لما ادعى الشراء من
الميت قال له أحد ورثته لم تشتر منه شيأ فاذا ثبت الشراء منه لم يشفع ذلك المنكر لما تقرر أنه أنكر
أصل البيع المستلزم لانكاره استحقاقه الاخذ بالشفعة وليس هذا نظير مسئلتهم المذكورة فى الصلح
لان صورتها ان المدعى ادعى جميع الدار التى فى يد اثنين فقصلنا فيمن لم يقر له بين ان ينكر ملكه لحصته
فقط فيشفع لانه لم ينكر حينئذ بطلان البيع الذى تضمنه الصلح المترتب عليه الاخذ بالشفعة بل قضية
تخصيصه الانكار بمايده فقط اعترافه بصحة ملك المقر له وذلك يستلزم اعترافه بصحة البيع المذكور
فجاز ان يأخذ بالشفعة وبين ان يعمم انكاره لملك شىء من الدار المدعى بها فحينئذ اذا صالح المقر له
لم يكن للمنكر الاخذ بالشفعة لاعترافه ببطلان البيع المذكور المترتب عليه الاخذ بالشفعة وقد ذكرت
فى شرح الارشاد ان قضية كلام مصنفه فى شرحه ان المقر له لو باع النصيب لاجنبى غير المقر لا ياخذه
المنكر بالشفعة مطلقا وليس كذلك بل فيه التفصيل المذكور كما هو ظاهر اى لان المدار على اعتراف
الشريك بصحة البيع فيأخذ بالشفعة او ببطلانه فلا ياخذ بها فان قلت يشكل على ما ذكرت
قولهم لو كان بينهما عرصة مشتركة فادعى اجنبى نصيب احدهما وشهد له الآخر فردت شهادته

وقد أوضحته بدلائله والجواب عما يعارضه فى كتاب الجنائز من شرح صحيح البخارى اه وقال الماوردى أولاد الانبياء فى الجنة اجماعا وأطفال سائر المؤمنين قال الجمهور يقطع لهم بالجنة ونقل بعضهم الاجماع فيه وقال بعض المتكلمين لا يقطع لهم بها كالمكلفين وقال الكمال الدميرى من مات وهو صغير على أقسام أولاد الانبياء فى الجنة بالاجماع وأولاد غيرهم كذلك على المشهور وقيل بالوقف وأولاد المشركين فيهم هذان القولان وقيل على الاعراف وقيل يمتحنون فى الآخرة وقيل فى النار واستدل لكونهم فى الجنة وهو الصحيح بقوله صلى الله عليه وسلم فى الصحيح وأولاد المشركين اه والدليل على ماقلناه أشياء منها قوله صلى الله عليه وسلم فى الخبر الصحيح مامن مولود الا يولد على الفطرة الاسلامية فابواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه أى اما بتعليمهما اياه وترغيبهما فيه أو كونه تبعا لهما فى الدين يكون حكمه حكمهما فى الدنيا اذ لا عبرة فى الايمان الفطرى فى احكام الدنيا بل بالايمان الشرعى المكتسب بالارادة والفعل منه أو بتبعيته حال عدم تكليفه لاحد أصوله فيه فان سبقت له السعادة أسلم والامات كافرا فان مات

ثم

ثم باع المشهود عليه نصيبه لآخر فللشاهد أخذه بالشفعة فقد صححوا أخذه بالشفعة مع اعترافه بطلان البيع المترتب عليه الاخذ قلت لا اشكال فى ذلك لانهم لم يصححوا أخذه بالشفعة وأبقوه له بل أوجبوا رده عليه للمشهود له لاعترافه بشهادته السابقة انه ملكه فاذا صار فى يده آخذناه بقضية شهادته فكان هذا أعنى رده الى مالكه هو المسوغ للاخذ بالشفعة وان كان الآخذ بها يزعم بطلان البيع وقول السائل نفع الله به بل الى انكاره أصل الشركة الخ عجيب فانه لا فرق كما هو جلى بين انكار الشركة وانكار الشراء اذ كل منهما من الشريك القديم مانع من أخذه بالشفعة لان كلا منهما يوجب اقراره بعدم ملك المشترى من الشريك القديم واذا انكر ملك المشترى للشقص فكيف يتصور أخذه له وقوله لا يلزم من انكار الشركة انكار مطلق الشركة اعجب لانه ان اراد بالشركة الاولى نوعا خاصا منها لزم من انكاره انكار مطلقها وان اراد بالشركة الاولى مطلقها كانت هى عين الثانية فيلزم من انكار احداها انكار الاخرى ولعل فى ذلك تحريفا والاصل انه لا يلزم من انكار الشراء انكار مطلق الشركة وهذا اللزوم الصحيح لا يفيد فى مسئلتنا ايضا لان المدار انما هو على الاعتراف ببطلان البيع فحيث اعترف به لم يأخذ بالشفعة سواء انكر اصل الشركة ام انكر الشراء كما فى صورة السؤال ﴿ وسئل ﴾ عما اذا تملك الشفيع بما ذكروه من الصيغ وبشرطه ثم لم يسلم الثمن قالوا يمهل ثلاثة ايام فان لم يسلم فسخ الحاكم تملكه ثم استطرد فى الدميرى خلافا حتى قال وقيل يحبس الشفيع فهل المشترى يتخير بين الفسخ وبين اجبار الشفيع على التسليم او ليس للمشترى الا فسخ الشفعة كما هو ظاهر قولهم فسخ الحاكم تملكه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله عبارة الدميرى التى اجملها السائل اذا تملك الشفيع الشقص بغير الطريق الاول لم يكن له ان يتسلمه حتى يؤدى الثمن وان لم يسلمه المشترى قبل ادائه ولا يلزمه ان يؤخر حقه بتاخير البائع حقه واذا لم يكن الثمن حاضرا بان غاب ماله وقت التملك امهل ثلاثة ايام فاذا انقضت ولم يحضره فسخ القاضى تملكه وقيل اذا قصر فى الاداء بطل حقه وقيل ان المشترى يفسخ وقيل يحبس الشفيع حتى يوفى الثمن انتهت وهى واضحة الدلالة على ان الحبس قول ضعيف وعلى ان المشترى عقب مضى الايام الثلاثة فى صورة غيبة الثمن يخير بين ان يصبر الى حضوره وبين ان يرفع الامر الى الحاكم ليفسخ وليس له الاستقلال بالفسخ ولا اجبار الشفيع على التسليم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن قول الدميرى فى شرح قول المنهاج ولو باع أحد الشريكين نصف حصته لرجل ثم باقيها لآخر فالشفعة فى النصف الاول للشريك القديم لانه ليس معه فى حال بيعه شريك الا البائع والبائع لا يتصور ان ياخذ ما باعه بالشفعة اه هل لقائل ان يقول هذا البيع فى الابتداء اما بعد ان ياخذ الشريك القديم فياخذ البائع بالشفعة بقسطه مما ملك الشريك القديم بالشفعة محتجا بان تملك الشفعة معاوضة قلنا هذا يمنع ذلك ولاسيما فى الانوار فى هذا المحل ما هو اصرح من ذلك بقوله حتى لا يتمكن اى البائع من اخذه الخ ﴿ فاجاب ﴾ بقوله كأن السائل نفع الله به يشير الى ان البائع لما باع نصف حصته واخذها شريكه بالشفعة كان هو حين الاخذ شريكا قديما بالنسبة الى وقت الاخذ فلم لم ياخذ من الشفيع بقسط ما بقى له لان اخذ الشفيع بمنزلة الشراء فكأن الشفيع اشترى الشقص المشفوع والشفيع له شريك قديم فكان القياس ان يشاركه هذا حاصل ما يمكن ان يفهم من كلام السائل نفع الله به والذى دل عليه كلامهم بل صرح به قولهم ان البائع لا يتصور ان ياخذ ما باعه بالشفعة ان البائع لا شفعة له على الشفيع مطلقا ويوجه بان علة ثبوت الشفعة إما دفع ضرر مؤنة القسمة وهو الاصح او دفع سوء المشاركة وكل من هاتين العلتين يمنع اخذ البائع من الشفيع لانه لما باع بعض حصته لغير شريكه كان منه نوع تعد اذ أدخل عليه من يضره بطلب القسمة او من يسىء مشاركته فدفع الشارع ذلك

قبل بلوغه فالصحيح أنه من أهل الجنة ومنه الخبر الصحيح عن أبى رجاء العطاردى عن سمرة بن جندب عن النبى صلى الله عليه وسلم الحديث الطويل حديث الرؤيا وفيه وأما الرجل الطويل الذى فى الروضة فابراهيم عليه الصلاة والسلام وأما الولدان حوله فكل مولود يولد على الفطرة قال فقيل يارسول الله وأولاد المشركين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم وأولاد المشركين وفى البخارى فى راوية أخرى عن أبى رجاء والشيخ فى أصل الشجرة إبراهيم عليه الصلاة والسلام والصبيان حوله أولاد الناس اه وهذا يقتضى عمومه جميع الناس ومنها خبر عائشة رضى الله عنها قالت سألت خديجة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أولاد المشركين فقال هم مع آبائهم ثم سألته بعد ذلك فقال الله أعلم بما كانوا عاملين ثم سألته بعد ما استحكم الاسلام فنزلت ولا تزر وازرة وزر أخرى قال هم على الفطرة أو قال هم فى الجنة اه قالوا وهذا حديث مرتب مفسر فى غاية البيان وهو مقتضى ماروى عن النبى صلى الله عليه وسلم فى أحاديث صحاح من قوله فى الاطفال ومنها خبر أنس بن مالك قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم سألت ربى

كله عنه بان أثبت له الاخذ بالشفعة من المشترى حتى تنتفى عليه كل من ضرر القسمة وسوء المشاركة وإذا كان هذا هو السبب فى علة ثبوت الشفعة للشريك القديم علم منه أنها لا تثبت للبائع على الشفيع لان الشفيع لم يصدر منه نوع من أنواع التعدى على البائع بالاخذ بل انما قصد بأخذه منع تعدى البائع عليه بالبيع من غيره فكيف يتوهم حينئذ ان البائع يأخذ مع انه المتعدى بالبيع والشفيع غير متعد بالاخذ وأيضا فالبائع ببيعه بعض حصته لثالث قد وطن نفسه على ما يأتى من الثالث من ضرر القسمة وسوء المشاركة وشريكه القديم لم يوطن نفسه على ذلك وإنما البائع أدخل عليه ذلك الضرر فناسب ثبوت الشفعة له لعذره ولم يناسب اخذ البائع لشىء من المشفوع لما تقرر ان علة أخذه منع آثار تعدى البائع وإذا كانت هذه هى العلة فهى غير موجودة فى البائع فتعذر اخذه هذا حاصل ما يوجه به كلامهم وهو توجيه ظاهر جلى لا غبار عليه فليتامل ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن اخوين مشتركين فى ارض باع احدهما لاجنبى ثم مات الآخر الذى لم يبع قبل أن يسقط حقه وورثه الآخر البائع فهل للبائع ان يشفع فيما باع لانه قام مقام اخيه فى ذلك أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله ان للبائع الوارث ان يشفع كما هو ظاهر اذ لا مانع له من ذلك لانه اخذه بالشفعة للوصف الذى طرأ وهو الارث غير الوصف الذى باع به وتبدل الاوصاف كتبدل الذوات وليس هذا كفروع ذكروا فيها سقوط حقه بارثه لان تلك الحق فيها له على الميت فاذا صار هو الوارث تعذر طلبه لذلك الحق وهنا الحق للميت على المشترى فاذا مات انتقل حق الميت لوارثه وان كان هو البائع فله حينئذ الاخذ به خلافة عن مورثه الآن وكونه بائعا وصف انقضى وخلفه وصف آخر فعمل به لا طباقهم على ان ما يثبت للميت يثبت لوارثه الا فى مسائل ليست هذه منها فان قلت صرحو بانه لا شفعة للشريك الوارث فيما بيع فى دين مورثه فهل يؤخذ من هذا المنع فى مسئلتنا قلت لا يؤخذ منه ذلك بوجه لوضوح فرقان ما بينهما اذ سبب المنع هنا أنه قادر على ترك بيعه واداء الدين من ماله كذا قيل وفيه نظر والوجه ان سببه ان الوارث يملك التركة وان كان الدين مستغرقا فالشقص المبيع ملكه حاله البيع فكيف يتصور اخذه بالشفعة على انه قد لا يقدر على ترك بيعه لكون الميت اوصى ببيعه فى دينه ثم رايت بعضهم قال الظاهر ان المنع لكونه نائب مورثه فلو شفع لكان كالشافع فيما باعه بنفسه اى انفسه وهو موافق لما ذكرته لكن ما ذكرته اوضح لما ذكروه انه يملك التركة ملكا حقيقيا وان استغرقها الدين فليس كالبائع فيما باعه انفسه بل هو هو حقيقة وظاهر كما علم مما تقرر ان الكلام فى وارث حائز او غيره لكن بالنسبة لما يخص قسطه من الارث دون قسط غيره والله تعالى اعلم

﴿باب القراض﴾

﴿مسئلة﴾ نقل شيخ الاسلام فى تخريج أحاديث الرافعى والزركشى فى الخادم وغيرهما عن ابن حزم وأقروه أن كل باب من أبواب الفقه له اصل فى الكتاب والسنة الا القراض مع قيام الاجماع عليه لكنه انما يكون عن اصل فهل هو كما قال وكيف ساغ لهؤلاء الائمة تقريره مع حديث ابن ماجه ثلاث فيهن البركة البيع الى اجل والمقارضة وخلط التمر بالشعير للبيت لا للبيع ﴿الجواب﴾ الحديث المذكور لا يرد عليهم لانه موضوع كما قاله البخارى وعلى التنزل وان له اصلا فهو ليس بهذا اللفظ اعنى المقارضة بالقاف خلافا لمن وهم فيه اغترارا بكون ابن ماجه ذكره فى الشركة والمضاربة اى المقارضة وانما صوابه بالعين اى بيع العرض بالعرض فاتضح قول ابن حزم ما مر وتقريرهم عليه لكن يرد عليهم ما اشتهر فى السير انه صلى الله عليه وسلم سافر تاجرا لخديجة قبل النبوة وحكى ذلك واقره بعدها فدل على جوازه جاهلية واسلاما وثبت ان للقراض اصلا اصيلا

والله

عن اللاهين من ذرية البشر ان لا يعذبهم فاعطانيهم قالوا وإنما قيل للاطفال اللاهين لان أعمالهم كاللهو واللعب من غير عقد ولا عزم من قولهم لهيت عن الشىء أى لم أعتقده كقوله تعالى لاهية قلوبهم وقالت طائفة أولاد المشركين خدام أهل الجنة واستدلوا بخبر فيه التصريح بذلك وهو أيضا دليل على أنهم من أهل الجنة والمعنى فى كونهم من اهل الجنة ان الله تعالى لما أخرج ذرية آدم من صلبه فى صورة الذر اقروا له بالربوبية وهو قوله تعالى وأخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذرياتهم وأشهدهم على انفسهم ألست بربكم قالوا بلى شهدنا ثم أعادهم فى صلب آدم بعد أن أقروا له بانه الله الذى لا اله الا هو ثم من كتب شقيا حتى جرى عليه القلم نقض الميثاق ومن مات صغيرا مات على الميثاق الاول الذى أخذ عليهم فى صلب آدم ولم ينقضوا الميثاق (سئل) رحمه الله عن قول الدميرى وان لم يكن كاسبا فنفقته فى بيت المال أما الكافر فينفق عليه منه عند الحاجة بشرط الضمان كالمضطر باكل طعام الغير بشرط الضمان قاله الرافعى فى السرقة ورجح فى اللقيط المحكوم بكفره أنه ينفق عليه منه ولا ضمان ما الاصح (فاجاب)

والله أعلم (وسئل) عما لو اختلف الدافع والمدفوع له بعد تلف المدفوع فادعى المدفوع اليه انه قراض وادعى الدافع انه قرض فما المعتمد فى ذلك وما وجه الاستدلال مع ملاحظة كلامهم آخر العارية (فأجاب) رضى الله تعالى عنه بان الذى جرى عليه صاحب الجواهر والخادم وغيرهما تصديق المالك لان المدعى عليه يدعى سقوط الضمان مع اعترافه بتصرفه فيه المقتضى لشغل الذمة والاصل عدم ذلك ويؤيده قول ابن على الثقفى لو دفع اليه ألفا فتصرف فيها فربح ألفا ثم اختلفا فقال القابض كان مضاربة بالنصف مثلا وقال المالك كان بضاعة أى وكالة صدق الدافع وجزم به فى البحر ورجحه الاذرعى لان الاصل عدم ما ادعاه القابض ويؤيده أيضا قولهم لو قال مالك الدابة لراكبها أجرتكها فعليك الاجرة وقال الراكب أعرتنى صدق المالك لان الاصل عدم اذن المالك فى اباحة منافع دابته مجانا وخالف فى مسئلتنا ابن الصلاح فافتى بان القول قول القابض فى نفى الضمان لانهما اتفقا على الاذن فى التصرف واختلفا فى شغل الذمة والاصل براءتها اه وما قاله ممنوع وان تبعه الدميرى والجوجرى وغيرهما لانا تيقنا بالتصرف اشتغال الذمة والقابض يدعى سقوطه فكانت دعواه مخالفة للاصل فلم تسمع منه ومال الجلال البلقينى إلى ما رجحه ابن الصلاح وأيده بقول البغوى لو دفع ألفا لانسان فقال المدفوع اليه كان وديعة فهلك فقال الدافع بل أخذته قرضا فالقول قول المدفوع اليه مع يمينه لان الاصل براءة ذمته بخلاف مالو قال غصبتنى فقال لا بل أكريتنى فالقول قول المالك على الاصح لانه أتلف منفعة ماله ثم ادعى اسقاط الضمان بعد الاتفاق على أخذه لحق نفسه اه ولا شاهد فيه لما قاله ابن الصلاح خلافا لما زعمه الجلال لان مسئلة البغوى الاولى أعنى قول المدفوع اليه قراض وقول الدافع قرض لم يحصل فيها تصرف يقتضى شغل الذمة بل الذمة باقية على أصل براءتها فلذا صدق المدفوع اليه لان أصل براءة ذمته لم يعارضه شىء وأما فى مسئلتنا فقد تيقنا الصرف وهو مقتض لشغل الذمة فبطل أصل براءتها ولزم من بطلان هذا الاصل تصديق الدافع لان دعواه عضدها تيقن شغل الذمة الموافق لها على ان مسئلة البغوى الثانية تؤيد ما قلناه كما علم مما قدمته من التوجيه فكلامه لنا لا علينا فتأمل وممن تبع ابن الصلاح أيضا الولى العراقى أبو زرعة فرجح تصديق العامل بعد التلف وفرق بينه وبين مسئلة العارية السابقة بانهما ثم متفقان على عدم انتقال ملك العين للاخذ بل هى باقية على ملك مالكها وقد انتفع بها ومدع عدم العوض والاصل عدم سقوطه فان الانتفاع بملك الغير يقتضى العوض ويرد بما تقرر من انا فى مسئلتنا تيقنا التصرف وهو مقتض لشغل الذمة فلم يصدق الاخذ فاتضح ان المسئلتين على حد سواء وان كلامهم فى مسئلة العارية شاهد عدل على تصديق الدافع ثم ما ذكره البغوى فى المسئلة الاولى هو المعتمد ومن ثم جرى عليه فى الانوار وقال البغوى انه متعين وبه افتى شيخنا شيخ الاسلام زكريا سقى الله عهده واما ما فى منهاج القضاة من انه لو دفع اليه مالا وتلف فى يده فقال دفعته قرضا وقال الاخر وكالة صدق الدافع اه فهو ضعيف والمعتمد تصديق المدفوع اليه نظير مسئلة البغوى وبما قررته يعلم ان الكلام فى مسئلتنا فيما اذا كان التلف بعد تصرف القابض فيصدق الدافع حينئذ لما قدمته اما اذا وقع التلف قبل التصرف فالمصدق حينئذ هو القابض وعليه يحمل ما مر عن ابن الصلاح وغيره لانهما اتفقا على الاذن واختلفا فى شغل الذمة والاصل براءة ذمتهما قال الشيخان ولو اقام كل منهما بينة بما قاله قال صاحب العدة والبيان بينة القابض اولى فى احد الوجهين اه واعترض بان الحق التعارض وفيه نظر بل الاوجه ما بحثه ابو زرعة من ترجيح بينة الدافع لان معها زيادة علم بالانتقال الى الاخذ والله اعلم (وسئل) رضى الله تعالى عنه عمن قارض شخصا فاشترى وباع فلما نض الثمن ولم يظهر فيه ربح اخذ العامل مالا من عند واضافه الى مال

بان الاصح فى الكافر المحتاج الضمان وفى اللقيط عدم الضمان والفرق بينهما طرو الحاجة فى غير اللقيط وسرعة زوالها غالبا بخلاف اللقيط مع زيادة عجزه (وسئل) عن نصرانية زنى بها مسلم فاتت منه بولد هل يحكم باسلامه أم لا (فاجاب) بان الولد غير منسوب إلى الزانى لقوله صلى الله عليه وسلم الولد للفراش وللعاهر الحجر فهو محكوم بكونه نصرانيا تبعا لامه فقد قالوا لا يحكم باسلام الطفل بالتبعية الا باحدى جهات ثلاث الاولى اسلام أحد أصوله لانه جزء من مسلم قال بعضهم وهذه علة صحيحة ان كان الاب مسلما أو الام وقلنا الولد من مائهما وان قلنا بقول بعض العلماء انه من الرجل فقط فلا وقال غيره يؤخذ من قولهم أحد أصوله انه لو زنى مسلم بكافرة فأتت بولد منه لا يحكم باسلامه لانه ليس أصلا له ولانه لو كان أنثى جاز وصح له انكاحها على مذهب الشافعى وأما ما ذكره ابن حزم الظاهرى من أن ولد الكافرة الحربية والذمية من زنا او اكراه مسلم ولا بد لانه ولد على الاسلام وليس له ابوان يخرجانه منه فمردود بما ذكرناه وبان الولد المذكور كغيره من اطفال الكفار محكوم بكفرهم فى الاحكام الدنيوية والحديث

القراض باذن المالك ثم عملا فيه فما حكم الربح الحاصل بعد ذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله ان جرى ذلك بعد فسخ عقد القراض أو استرداد المالك رأس المال فهو محض شركة والا صحت الشركة مع بقاء عقد القراض على حاله فيعمل فى الربح الحاصل بمقتضى العقدين شركة وقراضا فان تساويا فى المال فالربح بينهما نصفين وللعامل من حصة المالك ما كان شرطه له من الربح ﴿وسئل﴾ عما اذا مات المالك فتصرف العامل فى مال القراض جاهلا فهل يضمن وهل الوكيل مثله ﴿فأجاب﴾ بقوله من المعلوم ارتفاع العقد بالموت فتصرف العامل حينئذ كتصرف الغاصب فان كان بعين المال بطل والاصح وماصرفه من مال القراض مضمون عليه وان جهل وكذا حكم الوكيل اذا تصرف بعد الموت أو العزل ﴿وسئل﴾ عن شخصين دفعا لانسان قراضا فدفع أحدهما ألف أشرفى والآخر ألفى اشرفى فالجملة ثلاثة آلاف واتفقا على ان يكون للعامل الثلث من الربح ولكل واحد منهما الثلث ورضى العامل بذلك وثبت ذلك عند قاض شافعى المذهب وسافر ذلك الانسان وربح ربحا كثيرا فامتنعا أن يدفعا له ماوقع الاتفاق عليه فهل يجب عليهما دفع ذلك أم لا ﴿فأجاب﴾ بقوله القراض المذكور فاسد فيستحق العامل أجرة مثله ولا شىء له من الربح والله أعلم ﴿وسئل﴾ عمن قال قارضتك على احدى هاتين الصرتين ثم عين احداهما فى المجلس صح بخلاف ساقيتك على احدى هاتين الحديقتين ثم عين احداهما فى المجلس فانه لايصح فما الفرق بينهما ﴿فاجاب﴾ بقوله قد يفرق بان القصد هنا وقوع العقد على شىء مربح من غير خصوص شىء معين وذلك حاصل فى المسئلة الاولى لان الربح لايختص بواحدة دون الاخرى فلا يختلف الغرض فى تعين أى واحدة منهما ولا نظر فيها الى كون واحدة أروج من الاخرى لانه لاينافى كون الاخرى فيها ربح وهو المقصود ٣دون الربح والقصد فى المساقاة وقوع عقدها على شىء معين يثمر غالبا وذلك غير حاصل فى المسئلة الثانية لان الغرض فيها يختلف باختلاف عين الحديقة لان القصد الثمرة وهى تختلف باختلاف الامكنة اختلافا كثيرا فوجب تعين محلها لاختلاف الغرض به ﴿وسئل﴾ عن رجل دفع الى آخر مالا نقدا قدره عشرون الف محلق على سبيل المضاربة الشرعية فاشترى العامل بذلك بضائع ومتاجر وسافر بذلك باذن رب المال الى بعض البلاد وباع واشترى فى ذلك أيضا ثم حضر الى رب المال وذكر له أن المتحصل فى ذلك ربحا ثلاثة عشر ألف محلق ثم رجع عن ذلك وقال ان المتحصل فى ذلك ربحا انما هو ستة آلاف محلق فسأله رب المال عن تفصيل بيعه وشرائه وربحه ومصارفه ومحصولاته فاجاب بانه لايلزمه بيان ذلك ولا الجواب وان القول قوله فى ذلك فهل يلزمه بيان ذلك وتفصيله ومحاسبة رب المال عن الاصل والربح وتفصيلات التصرف أم لايلزمه ذلك والحال أن التجار المسافرين معه الى البلد التى سافر اليها بمثل البضائع التى سافر بها ربحوا فيها أكثر من ضعف ربح العامل المذكور مع ان بيعهم وشراءهم فى أوان واحد على كيفية متقاربة وماذا يلزم العامل المذكور اذا صمم على عدم المحاسبة اذا فصل تفصيلا بعيدا عن تفصيل أمثاله من التجار واذا لم يكن مع رب المال بينة باعتراف العامل المذكور بانه ربح فى ذلك ثلاثة عشر ألف محلق فماذا يلزمه فى ذلك وما حكم الله تعالى فى ذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله إذا قال له ربحت كذا ثم رجع عنه لم يقبل رجوعه وان ذكر شبهة لغلطه لكن له تحليف المالك انه لايعلم ذلك سواء ذكر شبهة ام لا على الاصح وإذا فصل ماصرفه فان كان قدرا لائقا محتملا فى العادة صدق بيمينه وان كان قدرا غير لائق لذلك لم يصدق بالنسبة للزائد على اللائق فيطالب به واذا لم يفصل وامتنع من المحاسبة الزم بها اخذا مما قالوه فى ناظر الوقف وفائدتها انه إذا ذكر مقادير المصاريف نظر فيها هل هى لائقة ام لا ويأتى فيها ماذكرناه واما المحاسبة عن كيفية الربح ومقاديره فلا يلزم بها كما هو ظاهر إذ لاضابط له يوقف عليه بها بخلاف المصاريف فان لها مقادير

عند

المأخوذ منه ماذكره من جملة أدلة القول الصحيح ان أطفال الكفار محكوم باسلامهم فى الاحكام الاخروية وحينئذ فما ذكره رأى للظاهرية وقد قال امام الحرمين ان المحققين لايقيمون للظاهرية وزنا وان خلافهم لايعتبر الثانية تبعية السابى فاذا سبى المسلم طفلا منفردا عن أبويه حكم باسلامه الثالثة تبعية الدار فاذا وجد لقيط وهو كل طفل ضائع لا كافل له فى دار الاسلام وفيها مسلم أو فى دار الكفر وقد سكنها مسلم يمكن أن يكون ولده حكم باسلامه (سئل) هل الاصل فى كل مولود الاسلام أو عدمه ويشهد للاول قوله صلى الله عليه وسلم كل مولود يولد على الفطرة (فأجاب) بان الاصل فى كل مولود الاسلام للحديث ثم ان كان له أصل مسلم فهو محكوم باسلامه فى الدنيا والآخرة والا ففى أحكام الاخرة دون الدنيا وأما فى حق كل بالغ فالظاهر من حال من بدارنا الاسلام (سئل) عن المبغض اذا التقط فى نوبته لقيطا هل يصح التقاطه (فاجاب) بانه لايصح التقاطه (سئل) عما لو وجد اثنان معا لقيطا وأحدهما غنى مستور العدالة والاخر فقير ظاهرها من المقدم (فاجاب) بانه يقدم ظاهر العدالة على مستورها

عند أهل العرف لاتنخرم غالبا واذا عدم المالك البينة باعتراف العامل الاول أو لم يعدمها جاز له تحليفه على انه مااعترف له أولا بما ذكر والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب ثم رأيت شيخنا قال فى أدب القضاء لايطالب أحد منهم أى الامناء كالوكيل والوصى والمقارض والمرتهن باقامة حساب بل ان ادعى عليه جناية فالقول قوله بيمينه ذكره ابن الصلاح فى الوصى والهروى فى أمناء القاضى ومثلهم بقية الامناء لكن الاوجه كما يؤخذ من كلام القاضى حسين أن الامر فى ذلك كله يرجع الى رأى القاضى بحسب مايراه من المصلحه اه وينبغى حمله على المحاسبة عن كيفية الربح ومقداره وأما على المصاريف فالذى يتجه فيه ماذكرته أخذا مما ذكروه فى ناظر الوقف كما قدمته ﴿وسئل﴾ عن رجل دفع مائة لآخر يسافر برا أو بحرا بشرط أنه اذا عاد بالسلامة يسلم اليه مائة وعشرين سواء ربح فى تلك المائة أضعافا أوخسر خسرانا بينا ومع ذلك اذا تلف المال لايصير القابض ضامنا كما جرت به عادة أهل الهند ويتعاملون بهذا الشرط فالمسئول بيان حكم هذه المسئلة فقد عمت البلوى بها فان قلتم بعدم الجواز لوجود الشرط فهل حكم ذلك كحكم الربا أو القراض أو ضحوه لنا ايضاحا وافيا أثابكم الله ثواب المحسنين ﴿فاجاب﴾ رضى الله تعالى عنه بقوله الشرط المذكور باطل ومبطل لعقد القراض المذكور والمال المأخوذ به محرم شديد التحريم لانه من أكل أموال الناس بالباطل ومن أخذ بهذا الشرط مالا فهو عاص آثم فعليه التوبة والرجوع الى الله سبحانه وتعالى فان قلت فما حكم المال الذى أخذه العامل بهذا الشرط قلت هو قراض فاسد فيد العامل يد أمانة والربح كله للمالك والخسر عليه ثم ان طمع العامل فى زيادة ربح له على المائة والعشرين فله أجرة المثل والا فلا لان من عمل غير طامع فى شىء لاشىء له ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه بما لفظه لوطلب الرصدى نقدا ولم يكن فى مال القراض أو تعسر احضاره أوكانت المصلحة أن لايباع لذلك فى تلك الحالة فأعطاه من ماله وأشهد عند عجزه عن الرفع الى الحاكم فهل له الرجوع كنظائره أولا وهل يجرى ذلك فى الوكيل والمودع ونحوهم حيث جاز لهم الدفع من المال الذى بايديهم لمن ذكر أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله ان ماذكروه فى هرب عامل المساقاة والجمال ونحوهما قاض بانه اذا طلب من عامل القراض أونحوه مايحسب على المالك كما يأخذه الرصدى والمكاس وتعذر أو تعسر وزنه من المال فاعطاه العامل أونحوه من ماله باذن القاضى أو مع اشهاده على انه أعطاه ليرجع أو بشرط الرجوع لفقد القاضى اوتعسره لكونه فوق مسافة العدوى أوللخوف منه على المال كما هو الغالب الآن رجع به على المالك وان اختل شرط من ذلك لم يرجع به لتبرعه والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿باب الاقرار﴾

﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه لو أقر لاولاده بمال وفيهم حى وميت فهل يدخل الميت فى الاقرار ويكون لوارثه كما لو خصه بالاقرار أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله ان الذى يظهر أن الميت من الاولاد يدخل فيهم ويكون لورثته أخذا من قول الرويانى لو قال لهذا الميت على كذا فظاهر كلام المختصر جواز الاقرار بتقدير كان له على اه ويؤخذ من تقدير كان له على أن تخصيصه بالاقرار له ليس هو ملحظ صحة الاقرار له وانما ملحظه أن كونه ميتا لاينافى صحة الاقرار له لان الميت وان لم يكن يمكن تصور الملك له حين الاقرار يمكن تصوره له قبل ذلك بالتقدير المذكور فلم يكن الموت مانعا لصحة الاقرار واذا اتضح أنه لامنافاة بين الموت وصحة الاقرار اتضح العمل بعموم قوله على لاولادى كذا لانه لاتخصيص لاحدهم فدخلوا كلهم أحياؤهم وأمواتهم لاستواء وصف الموت والحياة بالنسبة الى صحة الاقرار فان قلت يعارض ذلك قولهم لو أطلق الاقرار للحمل بالمال وانفصل حى وميت استحق الحى جميع المال المقر به وكان الميت كالمعدوم قلت الفرق بين هذه الصورة

﴿سئل﴾ عمن خلق أعمى أصم ثم بلغ والحال انه متولد بين مسلمين أو مسلم وكافر هل يحكم باسلامه وتكليفه أو باسلامه دون تكليفه وهل اذا تولد بين كافرين بالصفة المذكورة يحكم باسلامه أم كفره (فاجاب) بان الولد المذكور يحكم باسلامه تبعا لابويه أو أحدهما وليس مكلفا لعدم فهمه الخطاب والولد المذكور ان تولد بين كافرين فهو كافر فى احكام الدنيا والله تعالى اعلم

﴿كتاب الجعالة﴾

(سئل) عما اذا قلنا بعدم اشتراط قبول العامل فى الجعالة هل يرتد برده قال ابن الرفعة يشبه ان يقال ان الحقناه بالوكالة ارتد فلا يستحق بعد ذلك الا باذن جديد هل هو المعتمد (فاجاب) بان المعتمد عدم الرد برده فقد قال الامام فى كتاب الخلع لو قال لشخص ان رددت ابنى فلك على دينار فقال المخاطب أرده بنصف دينار فالوجه عندى القطع بانه يستحق الدينار فان القبول لا أثر له فى الجعالة وقال القمولى لوقال لغيره ان رددت عبدى فلك دينار فقال أرده بنصف دينار فالوجه القطع باستحقاق الدينار وقد ينقدح فيه خلاف كما فى الخلع (سئل) عما لو كان عامل الجعالة صبيا أو مجنونا أو محجورا

ومسئلتنا واضح فان الاقرار للحمل لايصح الاان أسنده الى نحوإرث أوأطلق وانفصل حيا لوقت يعلم وجوده عند الاقرار لان الحمل لايمكن أن يتصور له الملك حقيقة أواحتمالا الابذلك فالميت المنفصل لايتصور له الملك قبل ذلك فلم يصح الاقرار له وصح للحى بخلاف الميت فى مسئلتنا فانه عهد له قبل الآن ملك والاقرار اخبار عن حق سابق فصح اسناد الملك اليه والاقرار له به فدخل فى مطلق الاقرار للاولاد لشمول اللفظ له مع عدم شىء يخرجه ولانظر الى المتعارف الغالب من أن الاقرار لايكون الاللحى لانا لونظرنا لذلك لم يصح الاقرار للميت وان نص عليه فان قلت فرق بين النص والظاهر قلت فرق بينهما من حيث علم الاصول ومباحثه وأمافى الاحكام الفقهية فهما مستويان غالبا فان قلت فان وقف على أولاده لم يتناول الموتى منهم حتى لايصرف منه شىء لورثتهم قلت الفرق بين الاقرار والوقف جلى فان الاقرار اخبار عن حق سابق والحق السابق الميت فيه والحى سواء بخلاف الوقف فانه انشاء تمليك المنافع للموقوف عليه فاشترط فيمن يوقف عليه أن يكون عند الوقف ممن يمكن تمليكه الآن والميت ليس كذلك فلم يمكن القول بدخوله فيه فالملحظ فى البابين مختلف بل بينهما من البون مالايخفى على من له أدنى تامل والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه فى شخص اقران جميع كامل البستان الصغير من ارض وأخشاب وبناء المعروف بمحمد بن يحيى الصائر اليه بالشراء الشرعى وجميع البيت الصائر اليه بالشراء من أولاد ادريس الكائنين بالحجاز بجميع حقوق ذلك من سقية ومنافع وحقوق ملك لبنته فاطمة ثم وجد فى مكتوب شراء البستان المذكور لهذا المقر من محمد بن يحيى أنه اشتراه أى اشترى منه سقيته وهى ثلاثة عشر قيراطا فهل تستحق البنت المذكورة جميع البستان بجميع السقية المعينة فى مكتوب الشراء لان قوله بجميع حقوق ذلك من سقية ومنافع انماهو قيد لكامل البستان الصغير فالضمير فى سقيته راجع اليه والمراجع انماهو مقيد بمن هو المعروف به البستان وهو المشترى منه فتكون السقية أيضا مقيدة بقيد مرجع الضمير كما هو الظاهر المتبادر سيما عند عدم المانع وإلا يكن القيد لغوا محضا فى الوصية فالمقر به انماهو جميع السقية المعروفة بالمشترى منه لا السقية المطلقة فحينئذ لو فرضنا ان هذه السقية تكون زائدة على كفاية البستان المرجع للضمير مع أنها ليست كذلك على ماهو عادة أرض أهل الحجاز بحسب اختلاف الفصول فهل هذه الزيادة داخلة فى الاقرار ويكون للمرأة المقر لها جميع السقية المعروفة بمحمد بن يحيى أم على قدر العادة ثم لو فرضنا أنها أقل من الكفاية فكيف العمل فيها أيضا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم تستحق البنت المذكورة جميع البستان وسقيته ثم الذى دل عليه كلام أئمتنا أن المراد بسقيته سقيته الموجودة له حال الاقرار سواء أكانت زائدة على السقية المذكورة فى مستند الشراء أم لا فمما يدل لذلك قولهم لو قال لمالك هذه الدابة على كذا حمل على مالكها الآن لأنه الظاهر وإن احتمل أن تكون لمالك آخر قال الاذرعى لكن قد يعهدها ولايعلم انتقالها عنه إلى غيره وقد يشتريها أو يتهبها أو يرثها أو يقبل الوصية بها فيقول آخر فى ذلك المجلس ذلك فلا يمكن حمله على مالكها الان قطعا اه فتأمل رعايتهم للظاهر وهو الحمل على المالك حال الاقرار وإعراضهم عن كونه ملكا للمقر له فيجب تقديم المخبر عنه على المخبر فهو اخبار عن حق ثابت ويكفى فى ثبوته سبقه على الاقرار بلحظة وأيضا فالمالك اسم فاعل وهو حقيقة فى مالكها حال الاقرار مجاز فى مالكها قبله فحمل اللفظ على حقيقته دون مجازه ومحل حمله على حقيقته ومجازه الذى ذهب اليه الشافعى رضى الله تعالى عنه إذا ارادهما المتكلم إذا تقرر ذلك فالسقية مختلفة ايضا فيكفى فى استحقاق المقر لها ثبوته لها قبيل الاقرار بلحظة على القاعدة المقررة فاذا علم انها إنما ثبتت لها فى ذلك الزمن لافيما قبله فلينظر اليها حال الاقرار وينزل الاقرار عليها ولا نظر لسقيته المذكورة فى

مستند

عليه بسفه وفسخه فى أثناء عمله هل يستحق أجرة ماعمل قبل فسخه أو لايستحق شيأ (فاجاب) بانه لايستحق شيأ لان الجعل يستحق بتمام العمل وقد فوت العمل باختياره ولم يحصل غرض المالك سواء أوقع ماعمله مسلما أو ظهر أثره على المحل أم لا وقد اتسع فى عقد الجعالة وكما اعتبر عمله فى استحقاقه الجعل اعتبر فسخه وترك العمل فى اسقاطه وقد شمل كلامهم المذكورين (سئل) عما لو قال لشخص ان رددت عبدى فلك كذا فامر رقيقه برده ثم أعتقه فى أثناء العمل هل يستحق كل الجعل أو يستحق بقسط ما قبل الاعتاق (فاجاب) بانه يستحق كل الجعل لانابته اياه فى العمل المذكور ولا يؤثر طريان حريته كما لو أعانه أجنبى فيه ولم يقصد المالك ﴿ سئل ﴾ عما لو استناب شخصا فى وظيفة بجعل معلوم هل تصح هذه الاستنابة ويستحق النائب الجعل أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بانه تصح هذه الاستنابة ويستحق النائب الجعل ﴿ سئل ﴾ عن ولد قرأ عند فقيه مدة ثم نقل من عنده الى فقيه آخر فطلع عنده سورة يعمل لها صرافة مثلا وحصل له بذلك فتوح هل يشاركه فيه الاول أم لا (فاجاب) بان الاول لايشارك الثانى فيما حصل

مستند الشراء إذا كانت أزيد أو أنقص من سقيته الثابتة له يوم الاقرار لان مبنى الاقرار على اليقين أو الظاهر القوى وطرح المشكوك فيه والظاهر ان المراد سقيته حال الاقرار دون التى قبل ذلك إذا تخالفتا فحملنا لفظه عليها عملا بالظاهر دون السقية السابقة طرحا للمشكوك فيه وكون الضمير فى سقيته يرجع الى البستان المقيد بانه مشترى من محمد بن يحى لايقتضى ثبوت السقية الموجودة حال الشراء للمقر لها للاتفاق على أنها لاتملك البستان قبل الاقرار دون ماقبل ذلك وإذا لم يكن لها حق فيها قبل ذلك من حيث الملك فاولى أن لايكون لها حق فيما قبل ذلك من حيث معرفة قدر السقية فوجب النظر اليها حال الاقرار والاعراض عن النظر لما قبله فاندفع ادعاء ان الظاهر انها مقيدة بقيد مرجع الضمير على ان ههنا مانعا يمنع من حملها على الموجودة حال الشراء لانه إذا فرض انه حينئذ كان شربه ثلاثة عشر قيراطا فتصرف فيها المشترى وجعل له عشرة قراريط او زاد حتى بقيت عشرين قيراطا ثم اقر فلو حملنا إقراره على الموجودة حال الشراء دون الاقرار لكان ذلك مخالفا للقاعدة وكلامهم إذ اعتبار السابق المقتضى والاعراض اللاحق الموجود بعيد مع ان الالفاظ إنما تحمل على مدلولاتها حال التلفظ بها والاذهان إنما يتبادر اليها من الالفاظ حملها على مدلولها حال التلفظ بها ويؤيد ذلك انه لو قال كان لك على الف لم يكن لا فى جواب دعوى إقرارا قالوا لانه لم يعترف فى الحال بشىء والاصل براءة الذمة ولا يلزم على ذلك ان القيد لغو خلافا لما فى السؤال لان فائدته فى البستان تعريفه وتميزه عن غيره وفائدة رجوع الضمير فى سقيته للبستان بذلك القيد ربط السقية المقر بها بذلك البستان المقيد إذ لو حذف الضمير فقال وسقية لكان إقرارا بمجهول مطلق لاتعلق له بالبستان المذكور فوجب رجوع الضمير إلى البستان حتى ترتبط السقية به ومما يدل لذلك ايضا انه لو قال له على مائة درهم ودراهم البلد مغشوشة او ناقصة وتعذرت مراجعته حمل على دراهم البلد المتعامل بها حالة الاقرار حملا على المعهود ولا نظر لدراهمها قبل ذلك وماذكرته هو ماقال الاذرعى انه الصواب المنقول المنصوص فى المعاملات ولانه المتيقن ولم ار من صرح بخلافه ولا تغتر بمازعمه الاسنوى فى المهمات من نقل مايخالفه اه ووجه الدلالة من هذا انهم حملوا الدراهم فى هذه الصورة على الموجود حال الاقرار واعرضوا عن القاعدة العامة وهى ان الدراهم حيث اطلقت فى باب الاقرار حملت على دراهم الاسلام وهى الوازنة الخالصة إلا فيما استثنوه فاذا خالفوا القاعدة تحكيما للمعهود حال الاقرار حتى حملوها عليه فأولى ان تحمل السقية فى مسئلتنا على السقية المعهودة حال الاقرار وإن سلمنا ان رجوع الضمير للبستان بقيده قرينة على ان المراد السقية الموجودة حال الشراء لان هذه القرينة عارضها ماهو اقوى منها مما قدمناه ومما سيأتى ومنه قولهم لو قال له عندى جارية او شجرة فكانت الجارية حاملا والشجرة مثمرة لم يدخل الحمل ولا الثمرة قالوا لانهما لايتناولانهما لان الاقرار اخبار عن حق سابق كما مر وربما كانت الجارية والشجرة له دون الحمل والثمرة بان كانا موصى بهما فاذا أخرجوهما لهذا الاحتمال البعيد فاولى اخراج السقية الموجودة حال الشراء لاحتمال أن المقر تصرف فيها بزيادة أو نقص حال كون البستان على ملكه ثم إذا انتقل عنه لم يكن له الا ما استقر عليه أمره من السقية ووجودها حال الاقرار قرينة ظاهرة على انها الذى استقر عليها أمر هذا البستان وانها التى أقربها دون السقية الموجودة حال الشراء ثم رأيت ماهو اصرح فى مسئلتنا مما مر وهو مافى الانوار وغيره حيث قالوا قال القفال وغيره وضابط مايدخل تحت مطلق البيع يدخل تحت الاقرار ومالا فلا الا الثمرة المؤبرة والحمل والجدار أى فانها تدخل فى البيع ولاتدخل فى الاقرار لبناء الاقرار على اليقين وبناء البيع على العرف اه وإذا تاملت هذا الضابط وجدته شاملا لمسئلتنا فتكون منقولة إذ ا مادخل تحت كلامهم كذلك يصدق

له والله تعالى اعلم

﴿كتاب الفرائض﴾

﴿سئل﴾ عمن مات وخلف زوجة وابنا ودارا قيمتها ثمانية دنانير وكان عليه لزوجته ثمانية دنانير فعوضها الابن سبعة اثمان الدار المذكورة عن سبعة دنانير من الدين المذكورة وقبض ثمن الدار الباقى فهل يصح ذلك وتملك جميع الدار المذكورة بذلك فان قلتم نعم فهل ملكها ثمن الدار المذكورة بسبب الارث او بسبب الدينار الباقى لها من الثمانية المذكورة وهل لها مطالبة فى الآخرة بالدينار المذكور ولو عوضها الابن جميع الدار المذكورة عن جميع الدين المذكور فهل يصح ذلك التعويض المذكور مع انه لم يملك من الدار إلا سبعة اثمانها فكيف يصح فى جميعها ﴿فاجاب﴾ بانه يصح التعويض المذكور وتملك الزوجة جميع الدار سبعة اثمانها بالتعويض المذكور واما ثمنها الباقى فيقدر انه اخذ منها ثم اعيد اليها عن الدينار الباقى وهذا بسبب سقوطه وبرأت ذمة الميت منه فلا مطالبة لها به فى الآخرة واما تعويض ابن الزوجة جميع الدار فى دينها فيصح فى نصيبه ويبطل فى نصيبها تفريقا للصفقة والحكم فيه كما فى الحالة الاولى المذكورة فى السؤال

عليه أنه منقولهم كما صرح به النووى فى مجموعه ووجه شموله لها أنه لو قال بعتك هذا البستان الذى اشتريته من فلان وسقيته وكانت سقيته الموجودة وقت البيع دون تلك السقية السابقة وهذا مما لا يشك فيه المتفقه فضلا عن الفقيه وقد علمت من الضابط أيضا أن الاقرار أولى بعدم التناول من البيع لانا وجدناه لا يتناول أشياء مع ان البيع يتناولها فاذا لم يتناول البيع شيأ كان الاقرار أولى بعدم تناوله لما تقرر أن مبناه على اليقين أى والظن القوى لما مر فاتضح بما ذكرته سيما من هذا الضابط أن قول المقر انما يتناول الموجودة حال الاقرار سواء أكانت موافقة للسقية حال الشراء أم أنقص عنها أم أزيد وسواء أكفت السقية الموجودة حال الاقرار البستان أم زادت عنه أم نقصت والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ فى شخص اشترى دارا وقبضها ثم أسكنها شخصا آخر ثم بعد مدة أقر بأن الدار المذكورة ملك من أملاك الساكن المذكور وصدقه الساكن على ذلك ولم يزل مستمرا على سكناه الى ان توفى المقر المذكور فادعى بعض ورثته أعنى المقر المذكور أن الدار المذكورة حال الاقرار مبيعة لشخص معلوم بيع عدة وأمانة فهل تسمع هذه الدعوى من الوارث أولا بد من دعوى المشترى أو تسمع من كل منهما واذا سمعت الدعوى ممن تسوغ له وثبت ما ادعاه فهل تنزع الدار من الساكن اولا واذا انتزعت فعادت إلى الوارث باقالة اوغيرها هل يجب عليه ردها للمقر اولا وهل عودها الى الوارث بغير اقالة كعودها بها اولا واجرة المثل مدة السكنى بالدار المذكورة تلزم الساكن اذا قلتم بفساد الاقرار أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله بيع العدة الخالى عن الشرط المفسد صحيح عندنا فليس للوارث الدعوى به لان الحق متمحض لغيره وهو المشترى وتسمع دعواه بذلك فان اثبت الشراء من الوارث قبل اقراره انتزع العين من المقر له ويلزمه للمشترى أجرة مثلها مدة وضع يده عليها وهى ملك المشترى وحيث عادت للوارث فان كان مصدقا للمورث فى اقراره انتزعها المقر له منه مطلقا والا فان عادت اليه من جهة مورثه فان كان سبب العود اليه ارثه كالاقالة انتزعها منه ايضا لانه خليفة مورثه اولا من تلك الجهة لم ينتزعها منه اخذا من قولهم لو تزوج بمجهولة فاستلحقها ابوه ولم يصدقه لم ينفسخ نكاحه والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿ وسئل ﴾ فى شخص اقر فى مرض موته بدين ثم بدين آخر ثم بآخر مرتبا ثم بوقف سابق ثم بهبة صحيحة مقبوضة سابقة ثم بعتق سابق ثم اوصى لجهات ثم دبر ثلاثة أعبد مرتبا واحدا بعد واحد ثم بجناية ثم برهن والحال أن التركة لم تف بذلك كله فمن المقدم فى ذلك كله أوضحوا لنا وصدر البعض فى مجلس والبعض فى مجالس لكنه مرتبا كما ذكر أفتونا مأجورين ﴿ فأجاب ﴾ بقوله ان الديون المقر بها المترتبة تستوى كلها فى كونها تتعلق بالتركة فتوزع عليها ان لم تف بها ولا يقدم بعضها على بعض إلا لموجب آخر وأما التقدم فى الاقرار فليس مقتضيا لتقدم وفاء ولا تعلق وأما الاقرار بالوقف السابق على المرض وبالهبة الصحيحة المقبوضة السابقة على المرض أيضا وبالعتق السابق عليه أيضا فهو صحيح فيخرج المقر به فى الثلاثة من رأس المال ولا يتعلق به دين ولا تزاحمه وصية ولا يحتاج لاجازة ورثته ويصح أيضا اقراره بالجناية والرهن فان أقر بهما فى عبد مثلا وقدم الاقرار بالجناية تعلقت الجناية بعينه ولم يتعلق به الرهن إلا إن عفا ذو الجناية عنه وإذا أوصى لجهات ثم دبر ثلاثة أعبد فهذه كلها تبرعات متعلقة بالموت وحكمها انه يسوى بينها سواء أكانت مترتبة أم غير مترتبة وسواء أكان فيها عتق أم لا لاشتراكها فى وقت نفاذها وهو وقت الموت فيسقط الثلث على الوصايا وعلى المدبرين باعتبار القيمة فقط أو مع المقدار فاذا كانت قيمة المدبرين مائة والوصايا بمائة والثلث مائة عتق نصف كل من المدبرين وكان لارباب الوصايا بخمسون والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ أفاض الله تعالى عليه انعامه وبلغه فى الدارين مرامه فى شخص أقر أنه لا يستحق فى الوقف الكائن بكذا ولا فى معلومه شيأ قل ولا جل والحال أنه لم يعلم له

﴿ سئل ﴾ عمن مات وعليه دين وترك أرضا مملوكة مشحونة بأصول القصب وأصول قصب أيضا بأرض مستأجرة فما الذى يتعلق به الدين من ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بأنه يتعلق بالارض المملوكة وبأصول القصب الموجودة حال الموت فيقوم على صفته حينئذ وما زاد على ذلك ملك للورثة ﴿ سئل ﴾ عما لو اجتمع فى التركة زكاة وحج فما المقدم منهما ﴿ فاجاب ﴾ بانه قد نقل الاسنوى عن جماعة ما يقتضى تقديمها وعزاه للكفاية ونسب فى هذا العزو الى الغلط وقال فى باب الحج ففى المقدم منهما نظر ووقع للدميرى نحو هذا الاضطراب وقال فى الفرائض لا نقل فى المسئلة والظاهر أنه يقسم بينهما اذ لا ترجيح لاحدهما اه والمعتمد انه ان كان النصاب أو بعضه موجودا قدمت أو معدوما واستويا فى التعليق بالذمة قسم بينهما عند الامكان (سئل) عن قولهم ان تصرف وارث المديون فى تركته بغير اذن صاحب الدين باطل هل يشمل مالو كان البيع من صاحب الدين أولا وسواء كان عالما بالدين أو جاهلا به أو يفصل (فاجاب) بانه يصح بيعه من صاحب الدين لانتفاء علة بطلانه وهى تفويت حقه وقد نقل الامام الاتفاق على ان بيع

فيه حقا حال الاقرار ثم ظهر له بعد ذلك ان له فيه حقا هل يؤاخذ باقراره ويسقط حقه وهل يكون الحكم كذلك اذا علم به أم لا أفتونا مأجورين ﴿فاجاب﴾ بقوله الذى أفتى به السبكى أنه لا عبرة بالاقرار المخالف لشرط الواقف لان شرط صحة الاقرار أن لا يكذبه الشرع فان كان له احتمال ما آخذنا المقر به ولا يثبت حكمه فى حق غيره وأفتى غيره بانه يقبل اقراره فى حق نفسه مدة حياته أى وان خالف اقراره شرط الواقف وقد نقل الغزى وغيره هذين الافتاءين ولم يرجحوا منهما شيئا والذى يتجه ترجيحه هو الثانى وعليه يدل قول الماوردى وجزم به بعضهم لو وقف دارا ثم أقربها لشخص وصدقه الموقوف عليه لم يبطل الوقف بل يسقط حق الموقوف عليه من الغلة ويصرف الى من بعده من أهل الوقف فافهم اطلاقه صحة اقراره بالنسبة لسقوط حقه مدة حياته سواء أخالف شرط الواقف وكان له احتمال ما أم لم يكن له احتمال وهو ظاهر لانه وان لم يكن له احتمال ظاهرا يمكن أن يكون له احتمال باطنا والمقر أعرف بنفسه فآخذناه باقراره مطلقا وليس الشرع حينئذ مكذبا للاقرار خلافا لما ادعاه السبكى لان الشرع حيث راعى ما قلناه لم يكن مكذبا للاقرار فاندفع تعليل السبكى بذلك هذا كله ان اقر وهو عالم بانه وقف فان كان جاهلا وعذر بجهله لغا اقراره أخذا من قولهم لو باع دار أبيه فادعى على المشترى أن البائع كان وقفها عليه او على اولاده واقام بينة بطل البيع فلو اقام المشترى بينة باقرار المدعى انها كانت ملكا لابيه حين باعها وثم أطفال من أولاد أولاده سمعت وبطلت دعوى الوقفية فى نصيبه دون نصيب الاطفال وليس له ان يدعى نصيب أولاده لانه خرج باقراره عن كونه قيما لهم ويجوز ان ينصب المقر مدعيا قاله القاضى حسين قال البغوى كما قال العبادى ولو ادعى المقر جهله بالوقف حال الاقرار صدق بيمينه قال الاذرعى وهذا هو الصحيح ويجب الجزم به اذا دلت القرائن على صدقه بان كان طفلا وقت الوقف اه فكلام العبادى والاذرعى صريح فيما ذكرته فى مسئلتنا من الغاء اقراره اذا دلت القرائن على صدقه فلا يبطل حقه بما ظهر له بعد اقراره لعذره فالحاصل نفوذ الاقرار من العالم مطلقا لا من الجاهل سيما اذا دلت القرائن على صدقه انتهى ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه ادعى وارث على ورثة ان اباكم أقر لى بارض كذا التى تحت ايديهم فهل تسمع دعواه وبينته ﴿فاجاب﴾ بقوله اختلف فى ذلك علماء زبيد كيوسف المقرى وأهل عصره والوجه سماع الدعوى والبينة بالاقرار ولا تسمع بينتهم ان الارض لهم لبطلان يد مورثهم الذى تلقوا عنه باقراره والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه فى شخص قال ليس لى عند او مع فلان شىء هل يشمل العين والدين ﴿فاجاب﴾ الذى قاله البلقينى فى ليس لى على فلان او فى ذمته شىء انه اقرار بالبراءة من الدين والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ فى امرأة أعارت بنتها مصاغا وحليا وفرشا واوانى وغيرها واقرت البنت ان جميع ما بيدها من حلى ومصاغ وغيرهما وعددت انواع ذلك ملك لامها وانه فى يدها عارية لا حق لها فيه ولا فى شىء من منافعه سوى بشخانة وجارية اسمها كذا ولم يزل جميع ذلك بيدها الى ان ماتت فى عصمة زوجها فوضع يده على جميعه وادعى انها زفت به اليه وان اقرارها لم يكن الا وهى فى عصمة زوج غيره وان على والدتها اثبات ان هذه الاعيان ملك لها وانها استجدت امتعة ومصاغا بعد اقرارها فهل تسمع دعاويه هذه جميعها او بعضها وهل المصدق هو او امها فى جميعها او بعضها ﴿فاجاب﴾ بقوله اقرار المرأة لامها بما ذكر صحيح معمول به سواء اكان حال الزفاف ام بعده ام قبله بشرط ان تكون بالغة عاقلة مختارة رشيدة ودعوى الزوج الثانى ان الاقرار لم يقع وهى فى عصمته لا يلتفت اليها لانه يؤاخذ بحكم ذلك الاقرار وان وقع منها وهى فى عصمة غيره واما طلبه من الام انها تثبت ان الاعيان التى ماتت عنها هى التى كانت موجودة عند الاقرار فهو صحيح فعليها اثبات ذلك فان لم تثبته واختلفا فى الاعيان التى ماتت عنها كلها او بعضها هل كانت موجودة حال

المرهون من المرتهن قبل فك الرهن صحيح لكن فى البسيط وجه انه لا يصح لان اذنه وقع بعد الايجاب وقضية هذا التعليل ان المرتهن لو قال للراهن بعنى المرهون فباعه صح قطعا وحينئذ فلا فرق بين علمه بالدين وجهله به (سئل) عمن زنى بعمته فحبلت منه ثم ماتت بالولادة فهل يرثها اولا وهل تلزمه ديتها اولا (فاجاب) بانه يرثها لان ولادتها لا تضاف إلى وطئه لقطع الشرع نسب الولد عنه ولان الوطء سبب ضعيف لا تدخل به الحرة تحت اليد وحينئذ فلا دية لها لا عليه ولا عاقلته (سئل) عمن عليه دين وبه رهن ثم توفى هل يتعلق بتركته ايضا اولا (فاجاب) بان مقتضى اطلاق الاصحاب انه يتعلق بالتركة ايضا ولا يبعد ان يكون الشىء يتعلق تعلقا خاصا وتعلقا عاما ويمتنع على الوارث التصرف فى التركة قبل وفائه وما افتى به شيخنا رحمه الله تبع فيه بحث بعض المتاخرين (سئل) عما لو اعتاض بعض الورثة من المديون غير جنس الدين فى حصته بغير اذن بقيتهم هل يصح التعويض أولا وهل لبقيتهم مخاصمته فيما اعتاضه (فاجاب) بان التعويض باطل لانه لو صح فى شىء لكان بقيتهم شركاءه فيه

الاقرار أم لا صدق الزوج بيمينه أخذا مما فى الروضة وغيرها من أنه لو قال ماينسب الى أو مافى يدى لزيد ثم نازعه زيد فى عين هل كانت فى يده حينئذ صدق المقر بيمينه أن تلك العين لم تكن فى يده حال الاقرار وعلى المقر له البينة وكذا لو قال ليس لى مما فى يدى الا كذا والباقى لزيد قال جمع ومثل المقر وارثه ولا يشكل على ماتقرر عن الروضة قول القاضى حسين فى فتاويه لو قال هذه الدار وما فيها لفلان ثم مات ونازع وارثه المقر له فى بعض الامتعة فقال الوارث لم يكن هذا فى الدار يوم الاقرار وعاكسه المقر له صدق المقر له لانه أقر له بها وبمافيها ووجدنا المتاع فيها فالظاهر وجوده فيها يوم الاقرار اه وكالوارث فى هذا المقر ووجه عدم اشكال هذا على مامر ماعلم من كلام القاضى وهو انه هنا وجدت قرينة تؤيد صدق المقر له فقوى بذلك جانبه على جانب المقر فصدق المقر له بيمينه لذلك مع مساعدة أصل الاستصحاب لدعواه وأما مخالفة البغوى للقاضى فى ذلك بقوله وعندى لا تسمع الدعوى بانه كان فى الدار حالة الاقرار لانه غير مقيد ٣ يدعى أن الميت أقر له بها ويحلف الوارث على نفى العلم باقرار المورث ففيه نظر كما قاله القمولى فى جواهره لان الاقرار له بمافى الدار صحيح وكلام البغوى لايتأتى الا على أن الاقرار بذلك غير صحيح وقد علمت أن المذهب صحته فان قلت يشكل على ماقاله القاضى مافى فتاوى ابن الصلاح من أنه لو أقر بان جميع مافى هذا البيت ملك زوجتى ثم مات واقامت بينة بذلك فقال الوارث هذه الاعيان لم تكن موجودة عند الاقرار حلف الوارث على نفى العلم ان هذه الاعيان ولا شيأ منها لم يكن موجودا فى البيت وقت الاقرار ولو كانت الزوجة ساكنة معه فى الدار كان لها ان تحلف على استحقاق نصف هذه الاعيان ثم لها بعـــد ذلك حصتها من الميراث من النصف الآخر قال ولا يكفى حلفه أن المدعى لا يستحق هذه الاعيان الا اذا لم يقم المدعى حجة ومن ذلك وأطال فيه واعتمد ماقاله الغزى وغيره وجعلوه مستثنى من قولهم يكفى قول الخصم فى الجواب لا يستحق على شىء قلت ماقاله لايشكل على كلام القاضى اذ هو الموافق لما مر عن الروضة وقد علمت الفرق بين مافيها وماقاله القاضى ولا نظر هنا الى كونه عين البيت نظير مامر فى كلام القاضى لان الصورة هنا أنه لم يجعل البيت مقرا به حتى يكون مافيه تابعا له فى الاقرار به فلم تقو حينئذ القرينة مع المقر له بخلافه فيما مر عن القاضى فانه جعل فيه الدار وما فيها مقرا بهما فاستتبعت الدار مافيها حتى يعلم خلافه فلذا قوى جانب المقر له وصدق وماقاله ابن الصلاح فيما لو كانت الزوجة ساكنة معه أخذه من قولهم اذا اختلف الزوجان ولو بعد الفرقة فى متاع البيت ولا بينة ولا اختصاص لاحدهما بيد فلكل منهما تحليف الآخر فاذا حلفا جعل بينهما وان حلف أحدهما فقط قضى له كما لو اختص احدهما باليد وحلف ومثلهما وارثاهما ووارث أحدهما والآخر وسواء أصلح لهما أو لأحدهما فان قلت اذا أقر بان جميع مابيده ملك فلان واشهد عليه ومات فما كيفية شهادة الشهود قلت الذى صرحوا به ان كل ماعلم الشهود انه كان بيده وقت اقراره عليهم ان يشهدوا به دون غيره وبما تقرر يعلم الجواب عن جميع مافى السؤال والله سبحانه وتعالى اعلم (وسئلت) عن رجل قال فلان اوهذا ابن عمى او وارثى ثم مات المقر فهل يرثه المقر به مطلقا اولا او فيه تفصيل (فاجبت) إذا قال هذا ابن عمى وبين انه ابن عم لغير أم صح الحاقه له بعمه بشروطه المقررة فى كتب الفقه ومنها ان يكون المقر ذكرا مكلفا مختارا والمقر به مجهول النسب لم يجر عليه رق للغير ولا ولد على فراش الغير وان نفاه وان يمكن كونه ولدا للملحق به وهو العم فى هذه الصورة وان يصدقه المقر به ان كان اهلا للتصديق وان يكون الملحق به ميتا وان يكون المقر وارثا حائز التركة العم الملحق به لو قدر موته حين الالحاق به كما بينته فى شرح الارشاد مع رد اشكال لابن الرفعة وغيره اوردوه على ذلك فاذا وجدت هذه الشروط ومات المقر ولا وارث اقرب اليه من هذا المستلحق ورثه اما اذا قال هذا

ابن

بقدر حصصهم ولا يمكن صحة الشراء لهم بغير اذنهم ومعلوم أن مخاصمتهم له انما تكون عند صحة التعويض (سئل) عمن مات بلا وارث أصلا مع عدم انتظام بيت المال فما يفعل فى تركته ان كان فى المسئلة نقل فاذكروه أو اندارج تحت قاعدة فأوضحوه (فاجاب) بانه يفعل بتركة الميت المذكور ما يفعل فى باقى تركة من مات عن وارث غير حائز وفرعنا على انه لا يرد على أهل الفرض ولا يورث ذوو الارحام وقد قال فى الروضة فان قلنا لا يصرف اليهم ولا يرد فان كان فى يد امين نظر ان كان فى البـــلد قاض بشروط القضاء ماذون له فى التصرف فى مال المصالح دفع اليه ليصرفه فيها وان لم يكن قاض بشروطه صرفه الامين بنفسه الى المصالح وان كان قاض بشروطه غير مأذون له فى التصرف فى مال المصالح فهل يدفعه اليه أم يصرفه الامين بنفسه أم يوقف إلى ان ينتظم بيت المال ومن يقوم بشروطه اوجه قلت الثالث ضعيف والاولان حسنان واصحهما الاول ولو قيل يتخير بينهما لكان حسنا بل هو عندى ارجح اه وقال فى الانوار واذا لم ينتظم أى أمر بيت المال وقلنا لا يرد على اصحاب الفروض ولا يورث ذوو الارحام فان

ابن عمي واطلق فلا يرث المقر به منه شيأ لاحتمال كونه ابن عم لأم وان قال هذا وارثي ففيه خلاف بين الهروي والقفال قال الهروي في اشراقه لو أقر أن هذا وارث فلان لا تقبل ولو قال هـذا وارثي قبل قال وهذه مسئلة حسنة غريبة لا يعرفها الا من تبحر في الفقه وقال القفال في فتاويه لو قال فلان عصبتي ووارثي اذا مت من غير عقب لم يكن هذا شيأ لان المقر به ان كان معروف النسب فلا فائدة في إقراره هذا وان كان مجهول النسب فلا يصح أيضا ما لم يفسر لانه قد يريد بعصبته أنه أخوه وربما يريد انه عمه أو ابن عمه ثم بعد التفسير ينظر فيه فان قال هو أخي يجب ان يكون هو جميع وارث أبيه وان كان عما فيكون هو وارث جميع مال جده وان كان ابن عمه يجب أن يكون هو وارث عمه فيصح منه الاقرار بالنسب على طريق الخلافة عنه ثم الميراث مبني عليه عندنا ولو قالت امرأة فلان ابن عمي وهو وليي في النكاح ووارثي إذا مت ثم ماتت فجاء يطلب ميراثها قال القفال لا يكون له ميراثها ولم يصح ذلك التزويج ان كان قد زوجها لانها بذلك الاقرار ألحقت نسبا بجدها وهي ليست بوارثة جميع مال الجد فلم يصح التزويج ولا يرثها اه وما ذكره القفال أوجه معنى ونقلا أما المعنى فلانه اذا قال لمجهول النسب هذا أو فلان وارثي كان مجملا غير مبين فيه جهة الارث لشموله للوارث بفرض أو عصبة وعلى كل فيحتمل أنه ألحقه بنفسه حيث لم يقل اذا مت من غير عقب أو بابيه أو جده أو عمه مثلا وللالحاق بنفسه شروط وبغيره شروط منها تلك الشروط وزيادة كونه وارثا حائزا لتركة الملحق به كما تقدم ولا يتحقق استيفاء تلك الشروط الا مع بيان جهة الارث من بنوة أو اخوة أو غيرهما ثم يبحث عن تلك الشروط هل وجدت في هذا الاستلحاق أولا فكان في هذا الاقرار من الابهام ما يوجب تعذر العمل به فوجب الغاؤه وان قال لمن ذكر هذا عصبتي كان فيه من الابهام المذكور نحو ما تقرر لشموله العصبة بنفسه وبغيره ومع غيره وعلى التنزل وان المراد الاول لانه المتبادر من اطلاق العصبة فهو شامل لعصبة البنوة والاخوة والابوة والعمومة والجدودة وغير ذلك وعند شموله لتلك الجهات وتردده فيما بينها يتعذر العمل به فوقع لغوا غير معتد به كما تقرر في الذي قبله وأما النقل فلانه الموافق لما في الروضة وغيرها ان من ادعى انه وارث التركة احتاج الى ذكر الوراثة وجهتها من نحو بنوة أو اخوة فان أقام بينة لم تسمع الا ان ذكرت هذين اعني الوراثة أي كونه وارثا وبينت جهتها وقالت لا نعلم له وارثا سواه وكانت من اهل الخبرة بباطن حال مورثه بنحو صحبة او جوار فان لم يقولوا لا نعرف له وارثا سواه او قالاه ولم يكونا خبيرين بباطن الحال وكان سهمه غير مقدر او كان مقدرا لكن كان ممن يحجب لم يعط شيأ من التركة حتى يبحث القاضي عن حال مورثه في البلاد التي سكنها أو طرقها فيكتب اليها او يامر من ينادي فيها ان فلانا قد مات فان كان له وارث فليات القاضي فلانا او يبعث اليه فاذا فعل ذلك وغلب على ظنه انه لا وارث له سواه اعطاه حقه بلا يمين عملا بالظاهر وان كان سهمه مقدرا وهو ممن لا يحجب اعطى اقل فرضيه عائلا بلا بحث واكثرهما بعد البحث ولو قالا وهما غير خبيرين لا وارث له سواه لم يقدح في شهادتهما وان أخطأ من جهة القطع بها من غير تحقق لانهما انما شهدا بما اعتقداه ولم يقصدا الكذب وان شهدا بانه ابنه او اخوه مثلا ولم يذكرا كونه وارثا نزع المال ممن هو بيده واعطيه بعد بحث القاضي كما صرح به ابن الرفعة ونقله عن الجمهور اذا تقرر ذلك علم منه انه موافق لما قاله القفال دون ما قاله الهروي فتعين اعتماد كلام القفال دون كلام الهروي اللهم الا ان يحمل كلام الهروي على ما اذا صدر ذلك من فقيه عارف بشروط الاستلحاق وبحقيقة قوله هذا وارثي وما يشترط له ثم مات من غير ان يحتمل حدوث حاجب للمقر به فحينئذ يقبل منه هذا الاقرار لان تلك الاحتمالات التي نظر اليها القفال منتفية حينئذ ومنه يؤخذ انه لا بد في ذلك الفقيه المقر من ان يكون مذهبه

كان في البلد قاض بشروطه مأذون له في التصرف في مال المصالح دفع اليه وان لم يكن أو لم يكن بشروطه وكان المال في يد أمين صرفه الى المصالح بنفسه وان كان قاض بشروطه غير ماذون له في التصرف فهل يدفعه اليه أم يصرفه بنفسه أو يوقف الى ظهور بيت المال وجوه أصحها الاول قال صاحب الروضة والتخيير بين الاولين أرجح عندي فعلى الثاني وقوف مساجد القرى يصرفها صلحاء القرية في عمارة المسجد ومصالحه واما إذا لم يكن في يد أمين فيدفعه الى القاضي العادل فان لم يكن أو كان جائرا فالى عالم متدين فان لم يكن فالى صالح متعين اه وقال القمولي وان لم يكن من في يده المال أمينا دفعه الى أمين الوالي او حاكم عادل والحكم ما تقدم اه (سئل) عن شخص توفي غائبا عن زوجته ثم اثبتت عند قاضي بلدها وفاته وانحصار ارثه فيها وفي ابنه وبنته وابويه بالبينة الشرعية التي حضرت وفاته واحضرت نسخة صداقها عليه وحكم لها بذلك وهو شافعي واتصل حكمه بحاكم حنفي ونفذه ثم بعد ستة اشهر اقام اخوه بينة عند حاكم حنفي بمدينة غزة شهدت على اقرار اخيه بانه حلف بالطلاق الثلاث منها انه لا يسافر مع اخيه

موافقا لمذهب الحاكم فى باب الالحاق بالنفس و بالغير فان تلك الاحتمالات لا تنتفى الا عند موافقة مذهب الحاكم لمذهب المقر فيما ذكرناه والا فتلك الاحتمالات قائمة فلا يفيد اقراره شيأ لان القاعدة الغالبة فى الاقرار التى بنى عليها الشافعى رضى الله تعالى عنه غالب أحكامه او جميعها انه يطرح الشك ويأخذ باليقين ولا يستعمل الغلبة كما نص رضى الله تعالى عنه على ذلك ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن رجل اقر لآخر بدين واقر المقر له ان مالى عندك دين ولا بقية دين وان ابن الصلاح افتى بتقديم بينة الاقرار بالدين المثبتة فهل يخالف ما ذكر فى الروضة من انه لو اقام بينة انى استحق عليك الفا فقال المدعى عليه لى بينة انك اقررت ان مالى عندك دعوى فانها تقدم ويبطل دعواه ام لا وما هو المعتمد فى ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ان عبارة ابن الصلاح فى فتاويه رجل اقر لرجل بدين معلوم واقر المقر له انه لا يستحق على المقر دينا ولا بقية دين والاقراران جميعا فى يوم واحد معين من غير ان يبين ايهما قبل فبأيهما يعمل وهل يمنع ذلك من المطالبة بالدين اجاب يحكم ببينة الاقرار المثبتة فانه ثبت به شغل ذمته إذ لولاه لجعلنا اقرار المقر له تكذيبا للمقر ولا يصار الى ذلك بالاحتمال وإذا ثبت أصل الشغل والقول بتصديق الاقرارين معا فلا يصار الى تصديقهما بتقدير تأخر الاقرار الثانى عن الاقرار المثبت بناء على احتمال طريان البراءة والاسقاط فانا لا نترك أصل الشغل باحتمال تعقب المسقط فتعين تصديقهما بتمرير وقوع الاقرار الثانى قبل الاقرار المثبت فاذا ادعى المقر له هذا فذلك مقبول اه كلام ابن الصلاح وينازع فيه أمور منها قول الشيخين وغيرهما نقلا عن فتاوى القفال وأقروه لو أقام شاهدا بالف ادعاه ليحلف مع شاهده وأقام خصمه شاهدا باقراره أن لا شىء له عليه حلف المدعى عليه مع شاهده وسقطت دعوى المدعى لأن الاصل براءة الذمة اه فاصل براءة الذمة هنا اقتضى ترجيح الشاهد باقراره أنه لا شىء له عليه فقدم على الشاهد بشغل الذمة بالالف فكذا فى مسئلة ابن الصلاح ينبغى ان تقدم البينة النافية على المثبتة لاعتضاد الاولى باصل براءة الذمة وقول ابن الصلاح انه ثبت بالمثبتة شغل ذمته يرد بانه لا يثبت بها ذلك الا مع عدم المعارض لها وأما عند وجود النافية المعارضة لها فلا يتحقق شغل ذمته وحينئذ فقدم النافية لاعتضادها بالاصل فليس فى ذلك ترك أصل الشغل باحتمال تعقيب المسقط خلافا لما زعمه لان كلا من طرفى الاثبات والنفى هنا محتمل فاذا وجد مرجح لاحدهما عمل به والمرجح موجود بالنسبة للنفى لا للاثبات فليقدم طرف النفى على الاثبات لاعتضاده وعدم اعتضاد مقابله فان قلت يمكن الفرق بين مسئلة الشيخين ومسئلة ابن الصلاح بان مسئلته فيها حجة تامة فى كل من الطرفين فكان أصل الشغل محققا ويلزم من تحققه انتفاء أصل براءة الذمة فلم يلتفت اليه فى مسئلته وأما مسئلتهما فليس فيها حجة تامة بل بعضها فلم يتحقق فيها شغل فنظروا حينئذ الى اصل براءة الذمة وجعلوه مرجحا لطرف النفى الموافق له دون طرف الاثبات المخالف له قلت هذا الفرق وان أمكن أن يتخيل لا تأثير له فانه فى الحقيقة يرجع الى الفرق بالصورة دون المعنى وهو غير مؤثر ولا يلتفت اليه وذلك لان المسئلتين فى المعنى سواء لان البينة المثبتة فى مسئلته لما عارضتها البينة النافية لم يبق حينئذ حجة شرعية لما تقرر أولا من وجود المعارض لها واعتضاده بالاصل دونها فساوت حينئذ الشاهد وحده فى مسئلة الشيخين فكما رجحا النافى على المثبت لما مر كذلك ينبغى ترجيح النافية على المثبتة فى مسئلته لذلك ومنها أن الاذرعى نازعه فيما ذكره بقول شريح فى روضته اذا شهدت بينة بالمال وأخرى بالابراء منه فبينة الابراء أولى أن أطلقتا وان وقتتا فالمتأخرة وان اطلقت بينة وأرخت بينة فبينة البراءة اولى لانها انما تكون بعد الوجوب ويحتمل ان أن يجعل كما لو ذكرتا وقتا واحدا فيتعارضان اه كلام شريح وقال الاذرعى عقبه وهذا قد ينازع فيما ذكره أبو عمرو رحمه الله تعالى اه ومنازعته فيه ظاهرة سيما ماذكره فى الصورة الاولى فان

الى مدينة دمشق وأنه سافر معه اليها وحكم بموجب الاقرار المذكور فهل هذا الحكم يمنع ارث الزوجة من زوجها أولا (فاجاب) بان الحكم المذكور لا يمنع ارثها من زوجها اذ اقراره لا يقبل بالنسبة الى اسقاط ماوجب لها من الحقوق ألا ترى أنه لو ادعى انه أبان زوجته من مدة طويلة وانها لا نفقة لها عليه ولا كسوة من حين أبانها وكذبته فى دعواه لم يقبل قوله المذكور الا ببينة تشهد ببينونتها من ذلك الوقت وليس فى كلام الشيخين ولا غيرهما ما يخالف ماذكرته (سئل) عن عبارة المنهج وشرحه وانما يرث الحمل اذا انفصل حيا حياة مستقرة وعلم وجوده عند الموت بان ولدته لاقل من اكثر مدة الحمل وان لم تكن حليلة فان كانت حليلة فبان تلد لدون ستة أشهر فما معنى قوله ان لم تكن حليلة وما صورتها (فاجاب) بان عبارة المنهج والحمل ان انفصل حيا لدون ستة أشهر منها أو لاربع سنين فاقل ولم تكن المرأة فراشا فما نسب اليه فى السؤال لعله كان فى نسخة قديمة رجع عنها (سئل) عن الجواب عن تصويرهم مسئلة الوقف فى المناسخات بجدتين وثلاث أخوات متفرقات ماتت الاخت للام عن أخت لام وهى

قياس ما قاله أبو عمرو أن بينة المال مقدمة لانه تحقق بها شغل الذمة فلا يترك ذلك باحتمال تعقيب المسقط وهو الابراء واذا لم ينظر شريح إلى ذلك فى مسئلته فلا ينظر اليه فى مسئلة أبى عمرو فان قلت يمكن الفرق بين مسئلتيهما بأن مسئلة أبى عمرو فيها اقراران متعارضان لا يستدعى احدهما قدم الآخر لان الاقرار بعدم الاستحقاق لا يستدعى وجود شيء مستحق أقر بانتفائه بل كثيرا ما يصدر هذا ممن لا دين له ولا حق بالكلية بخلاف مسئلة شريح فان الابراء يستلزم مبرأ منه فتكون الشهادة به متأخرة عن الشهادة بالمال فلذا قدمت عند الاطلاق بينة الابراء لانها متأخرة فتقديمها لاعتضادها بما ذكر مستلزم لتأخرها عن شغل الذمة ورفعها لما اشتغلت به ولا كذلك فى مسئلة أبى عمرو قلت يرد ذلك بانا وان سلمنا أن كثيرا ما يصدر ذلك ممن لا حق له ولا كذلك فى الابراء لكن ذلك لا يرفع احتمال تقدم الابراء من دين آخر أولا من دين بالكلية على ثبوت المال الشاهدة به البينة المعارضة لبينة الابراء فليس تقديم بينة الابراء لذلك فحسب وان توهم ذلك من قول شريح لانها انما تكون بعد الوجوب بل لكونها اعتضدت باصل براءة الذمة فالحاصل أن تقديم بينة الابراء له سببان استلزامها انها بعد الوجوب واعتضادها باصل براءة الذمة فيقاس عليها البينة النافية فى مسئلة أبى عمرو لاعتضادها بذلك الاصل وان انتفى عنها السبب الاول على انه لا ينبغى النظر اليه مستقلا لانها وان استلزمت ذلك لكن هذا الاستلزام لا يقتضى تقديمها الا اذا كانت تستلزم انها بعد وجوب ذلك المال الذى شهدت به الاولى بخصوصه وواضح انها لا تستلزم هذا الخاص فكان الاولى تعليل تقديمها باعتضادها باصل براءة الذمة فان قلت بل يستلزم ذلك الخاص بنفسه لان الاصل عدم وجوب غيره والابراء منه قلت وان كان ذلك هو الاصل الا انه لا يقتضى استلزامه بخصوصه وانما يشير اليه لكن لما اعتضدت تلك الاشارة باصل براءة الذمة اقتضت ترجيح بينة الابراء وكذلك البينة النافية فى مسئلة أبى عمرو اعتضدت بذلك الاصل وان لم يكن معه شيء آخر يعضده فينبغى ان يعمل به ومنها قولهم لو ادعى دارا فى يد غيره فقال اشتريتها من زيد فأقام المدعى بينة على اقرار زيد له بها قبل البيع وأقام المدعى عليه بينة على اقرار المدعى بها لزيد قبله وجهل التاريخ أقرت فى يد المدعى عليه اه وسبب ذلك أن تاريخ البينتين لما انبهم تعارضتا فتساقطتا وبقى الاصل المحقق وهو أن الاصل فى وضع اليد أن يكون بحق وانها تدل على الملك حتى يثبت ما يرفعه وحينئذ فقياس هذا فى مسئلة أبى عمرو ان يقال إن البينتين لما انبهم تاريخها تعارضتا فتساقطتا وبقى الأصل المحقق وهو براءة الذمة هذا وان كان غير ما قدمناه فى الامر الأول والثانى من تقديم البينة النافية الا أن مآل هذا وذينك الى عدم استحقاق المدعى وبراءة المدعى عليه فانتفت الامور الثلاثة من هذه الحيثية وان اختلفت من حيثية أخرى كما علم مما تقرر والحاصل أنه يقال لابى عمرو اما ان تنظر الى ان لاحدى البينتين مرجحا فهو للنافية فقط واما ان تنظر الى أن لا مرجح لواحدة منهما وكل من هذين يقتضى براءة المدعى عليه وعدم ثبوت شيء فى جهته وأما دعوى أن الاصل شغل ذمته وان هذا مرجح للبينة المثبتة فهذا محل النظر والنزاع لانا ان سلمناه قلنا عارضه أصل البراءة المرجح للنافية وان منعناه نظرا الى معارضه قلنا فيتساقطان وكل من هذين يقتضى براءة المدعى عليه كما تقرر ومنها ما أفتى به أبو عمرو نفسه فيما اذا قامت بينة بان مالك هذه الدار رهنها من فلان وأقبضها فى ربيع الاول سنة تسع وسبعمائة مثلا وأقام آخر بينة بانه أقر له بها سنة تسع ولم يذكروا شهرا من أنهما يتعارضان بناء على الاصح من أن صحة الرهن تمنع صحة الاقرار فيتساقطان فلا يثبت الرهن ولا الاقرار اه فكما حكم بالتعارض هنا ولم ينظر الى ان البينة المثبتة للرهن تحقق بها شغل العين وشككنا فى تقدم الاقرار الشاهد به البينة الاخرى وتاخره عنه فلا يسقط اعنى الرهن بالاحتمال فكان قياس

الاخت لابوين فى الاولى وعن ام أم وهى احدى الجدتين فى الاولى وعن اختين لابوين ويجعلون المسئلة الاولى من ستة ويصححونها من اثنى عشر والثانية من ستة فهل الاختان لابوين فى الثانية الاختان لام فى الاولى وعليه فانما تصح الاولى من اثنين واربعين ولا يقال ثلاث اخوات متفرقات بل اخت لابوين واخت لاب وثلاث اخوات لام فان قيل يجاب بقيام مانع بهما فى الاولى فما المحوج الى التصوير بها مع صحة التصوير بكونهما لاب فى الثانية (فاجاب) بان صورتها عند قيام مانع بهما فى الاولى وللائمة مقاصد جميلة فى تصويرها لما فيه من تشحيذ اذهان مقرريها وزيادة اجرهم بتبعهم فيه

﴿ باب الوصايا ﴾

(سئل) عمن اعطى آخر دراهم ليشترى بها لنفسه عمامة مثلا او أوصى له بها كذلك وظهر من المعطى او الموصى غرض فى تحصيل ماعينه للآخذ فهل يملك الآخذ ما اخذه بشرطه ملكا مقيدا بصرفه فيما عين اولا واذا قلتم يملكه كذلك فلم يصرفه حتى مات فهل يكون لورثته ام يرجع للمعطى ام لورثة الموصى واذا قلتم بالاول فهل تملكه الورثة ملكا مقيدا كما كان حتى يتعين صرفه فيما عين ام

ماقاله هنا من التعارض أن يقول به فى مسئلته السابقة وأما كونه يقول فى الاولى بتقديم المثبتة ويقول هنا بالتعارض فهذا فيه نظر أى نظر لاستواء المسئلتين ويجىء نظير ما علل به تلك فى هذه حرفا بحرف كما لا يخفى على متأمل ويلزم من مجىء علته التى قالها ثم هنا استواؤهما فيما ذكرناه فعدوله عنه إلى الفرق بينهما فى الحكم مع اتحادهما فى العلة يقدح فيما قاله فى تلك وتبين أن الوجه نظير ماقاله فى هذه من تعارض البينتين ثم أيضا وبراءة ذمة المدعى عليه والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن امرأة ساكنة فى بيت استأجره زوجها قال لها المالك إنك وجدت فى الدار كيسا لمورثنا ضمنه عشرة آلاف دينار فاجابت بانها لم تجد إلا الف دينار فهل هذا الاقرار معتبر فيلزمها ماأقرت به لمالك الدار وهل يقبل تفسيرها للدينار بغير مفهومه الشرعى وهل اليد على الدار للمستاجر أم للمالك وهل فى ذلك إقرار بمجهول وعلى تقديره فما الذى يلزمها وهل عدم تعينها بمحل مخصوص فى الدار يوجب عدم اعتبار مؤاخذتها بالاقرار وهل إذا شهدت البينة بصورة ما أقرت به هل الشهادة صحيحة أم لا وإذا لم يستفسرها الحاكم فى مجلس الحكم ثم استفسرها فى مجلس آخر يقبل تفسيرها أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بماصورته إن كانت صيغة إقرارها لم أجد له إلا ألف دينار كان إقراراً معتبراً بخلاف ما إذا لم تقل له فانه يكون لغواً أخذاً من قولهم ولو قال لى عليك الف فقال فى جوابه خذه أولست منكراً أولاأنكر أوقال أظن أو أحسب أو أقدر لم يكن إقراراً لاحتماله غير الاقرار أيضاً والاصل فى الاقرار العمل باليقين كما نص عليه الشافعى رضى الله تعالى عنه قالوا ولو قال لى عليك الف فقال غير عشرة لم يكن اقراراً أيضاً ولو قال لى عليك الف فقال مع مائة لم تجب الالف ولا المائة فهذا كله صريح فيما ذكرته واذاقلنا الاقرار صحيح لم يقبل تفسيرها للدينار بغير مفهومه الشرعى إلا أن وصلته به فليس فى ذلك إقرار بمجهول واليد على الدفين الذى فى الدار للمستاجر باتفاق الشافعى وأصحابه إلا المزنى وغلطوه بان الدار ومافيها فى يد المستاجر قالوا لكن محل تصديق المستاجر إن احتمل صدقه ولو على بعد فأما إذا لم يحتمل لكون مثله لايحتمل دفنه فى مدة يده فالمصدق المالك بلاخلاف هذا كله إذا وجد الدفين والدار فى يدالمستاجر أما لو وجدبعدعودها إلى المالك فان قال المالك أنادفنته بعدعود الدار إلى فالقول قوله بيمينه بشرط الامكان وإن قال كان مدفوناً قبل وضع المستاجر يده صدق المستاجر لان المالك اعترف بحصول الكنز فى يده فيده تفسخ اليد السابقة ولهذا لو تنازعا قبل الرجوع كان القول قوله أى المستاجر كما مر بتفصيله ذكر ذلك جميعه النووى فى شرح المهذب وكذا هو فى الروضة وأصلها وغيرهما وإذا صح الاقرار كما ذكرناه لم يشترط أن يعين محلا مخصوصا من الدار وعلى الحاكم وفقه الله تعالى وسدده أن ينظر فى اللفظ الذى شهدت به البينة ويحرره ويحكم بموجبه مما ذكرناه وغيره فان لم يتحرر عنده لفظ الشهود بالاقرار استعاد شهادتهم ورتب عليها مقتضاها وتقبل شهادة البينة حينئذ ثانياً كما يعلم بالاولى من قول الغزى لا يجوز للحاكم تعليم الشاهد كيفية الشهادة فلو فعل وأدى الشاهد بتعليمه اعتد بذلك والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ وسئل ﴾ هل يصح تعليق الاقرار (فاجاب) بقوله أما تعليق الاقرار فلا يصح كقوله له على الف إن قدم زيد مالم يقصد به التاجيل والأصح ولو قال معسر له على الف إن أيسرت فان قصد التعليق بطل او التاجيل صح وإن تعذر استفساره صح على نزاع فيه

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عما إذا اقر شخص لآخر فى غيبة المقر له فهل يملكه المقر له أم لا بد ان يسمع ماأقر له به ﴿ فاجاب ﴾ بقوله من أقر لشخص بشىء لم يجز له التصرف فيه حتى يبلغ الخبر المقر له ويرد الاقرار فان شرط صحة الاقرار عدم تكذيب المقرله فان كذب بطل الاقرار والاصح فعلم انه لايشترط فى ملكه ان يسمع حتى لو مات قبل ان

يزول التقييد بموت مورثهم وهل يأتى ما ذكر فيما لو أوصى لدابة بشىء وشرط أن يصرفه فى علفها فيملكه مالكها ملكا مقيداً بشرطه ثم يزول التقييد بموتها أم يرجع لورثة الموصى وهل يظهر فرق بين المسئلتين (فاجاب) نعم يملك الآخذ ماأخذه بشرطه ملكا مقيداً يصرفه فيما عينه المعطى أو الموصى فلو لم يصرفه فيه حتى مات انتقل لورثته بالارث منه ولا يرجع للمعطى ولا لورثة الموصى لان من ملك شيئاً صار بموته ملكا لورثته وقد زال التقييد بموته فتتصرف فيه الورثة كيف شاؤا ويجرى ما ذكرناه فيما إذا أوصى لدابة شخص بشىء وقصد أن يصرف فى علفها بناء على انها وصية لمالكها وهو الاصح فيملكه مالكها ملكا مقيداً يصرفه فى علفها ويزول التقييد بموتها فيتصرف فيه كيف شاء ولا يرجع لورثة الموصى فلا فرق حينئذ بين المسئلتين فيما ذكرناه

(سئل) عمن أوصى لجيرانه وقلتم يقسم على عدد الدور لا على عدد سكانها وإن حصة كل دار تقسم على سكانها هل يستوى فى ذلك الذكر والانثى والكبير والصغير والحر والعبد والمبعض والمسلم والذمى اولا (فاجاب) نعم يستوى من ذكر وظاهر أن ماخص الرقيق يكون

يبلغه الخبر ملكه ورثته ان لم تكذب المقر له والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ عما إذا كان اشخص على آخر دين شرعى بمستند شرعى ثابت محكوم به فى الشرع الشريف وله عقارات فمرض مرضامات به فاقر فى المرض المذكور انولده فلانا يستحق من العقارات كذا وابنته تستحق كذا وفلانا كذا الى أن تصرف فى جميع العقارات ولم يترك شيأ يوفى به دينه ومات فهل اقرار المريض لولده بعقار هو معروف به وعليه الدين مانع لرب الدين من المطالبة على الولد ان كان حيا أم يحمل على تبرع المريض فى المرض ويكون وصية ولا يسرى الا فى الثلث ولا يمنع رب الدين من المطالبة ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذى قاله البلقينى انه لو أقر فى مرض موته انه ملك وارثه كذا وقال فى عين عرف أنها كانت للمريض هذه ملك لوارثى فلينزل ذلك على حالة المرض ذكره القاضى حسين فى باب التفليس عند الكلام على اقرار المفلس بدين مطلق ان المرأة المريضة لو أقرت بابراء زوجها من الصداق ينزل على الابراء فى المرض وله نظير فى اقرار الوالد بملك للابن إذا لم يفسره بالهبة والكلام فيه معروف اه وقد اختصر البلقينى كلام القاضى وحاصله أنها لو أقرت فى المرض أنها أبرأت زوجها من صداقها ففيه الخلاف فيمن اقر فى المرض بانه وهب لوارثه فى الصحة أى والاصح منه القبول ثم فكذا هنا قال ولو اطلق المريض الاقرار بالعتق حمل على عتقه فى المرض وكذا لو اقر بهبة عين مطلقا حمل على انه وهبها فى المرض ويحسب من ثلثه ولو أطلقت المريضة انها أبرأت زوجها من صداقها حمل على انه فى المرض فلا يصح اى ان لم يجزه بقية الورثة اه والراجح فى النظير الذى ذكره البلقينى عند النووى وغيره كابن الصلاح والهروى ان له الرجوع اى تنزيلا على اضعف الملكين وادنى السببين وهو ان الولد انما ملك ذلك بطريق ان الاب وهبه له فكذا فى مسئلتنا ينزل الاقرار على الاضعف وهو وقوع التمليك فى حالة المرض حتى يكون تبرعا وللدائن رد التبرع محسوبا من الثلث ان كان لغير وارث والا وقف على اجازة بقية الورثة لكن يشكل على ما ذكر عن القاضى فى المسئلة الاولى آنه رجح فى النظير المذكور مقابل مامر عن النووى وغيره فيه فقال فى تعليقه لو اقر بان هذه العين ملك ابنى وهى فى يدى امانة ثم ادعى بعد ذلك ان المقر به كان له ثم وهبه له ثم رجع فيه وكذبه الولد فالقول قول الولد اه ورجح هذا فى فتاويه فقال انه الظاهر وحينئذ فقد يتوهم بين كلاميه فى المسئلة تناف ولا تنافى لظهور الفرق بينهما لان الاصل فى الاولى تاخر الاقرار الى حالة المرض فاعتضدت دعوى وقوعه فيه بذلك الاصل فقبلت والاصل فى النظير المذكور بقاء ملك الابن فاعتضدت دعواه تكذيب الوالد بذلك الاصل فصدق دون الوالد لانا تحققنا ملكه وشككنا فى السبب المقتضى لرفعه وهو الهبة فلم يصدق مدعيها وهذا وان دفع التناقض عن القاضى الا انه لا يقتضى اعتماد ما قاله فى النظير المذكور لما مر من رده بان الاقرار ينزل على اقل السببين وأضعفهما ومن ثم لما نقل ابن الصلاح عن العبادى موافقة القاضى هنا متمسكا بان الاصل بقاء الملك رده بانا نتمسك بان الاقرار المطلق منزل على اقل السببين واضعفهما كما ينزل على اقل المقدارين استصحابا لاصل القديم وهذا الاصل متقدم على الاصل الذى تمسك به العبادى فكان الاخذ به أولى ولا يرد هذا انه لو اقر مطلقا ثم فسر بثمن مبيع لم يقبضه او بدين مؤجل لم يقبل لان ذلك يمنع المطالبة والالزام فى الحال فهو مناقض لموجب قوله على نعم يشكل على ما قاله القاضى فى المسئلة الاولى قول النووى لو وهب واقبض ومات وادعى الوارث كون ذلك فى المرض وادعى المتهب كونه فى الصحة فالمختار ان القول قول المتهب اه وقد يجاب بان الاصل فى الهبة مع القبض ان تكون مستلزمة لملك المتهب فادعاء الوارث وقوعها فى المرض فيه معارضة لهذا الاصل ورفع له والاصل عدم رفعه حتى يتحقق

لسيده وان ماخص المبعض يكون بينه وبين سيده بحسب الرق والحرية ان لم يكن بينهما مهايأة والا فلمن مات الموصى فى نوبته (سئل) عمن أقر فى مرض موته بدين ثم رهن به رهنا وأقبضه ثم توفى فهل تحسب قيمة المرهون من الثلث لتفويته اليد فيه على الورثة أولا وهل يقدم به المرتهن على بقية أصحاب الديون أولا (فاجاب) بانه لا تحسب قيمته من الثلث إذ لم يفوت به على الورثة يدا إذ يمتنع عليهم بمجرد الموت التصرف فى التركة قبل وفاء الدين وان لم يكن هناك رهن جعلى ويقدم به المرتهن على بقية أصحاب الديون (سئل) عن قول المنهج فى الوصية أو باعتاق رقاب فثلاث فان عجز ثلثه عنهن لم يشتر شقص فان فضل عن نفيسة أو نفيستين شىء فللورثة هل معناه أنه مخير بين نفيسة تساوى نفيستين وشراء نفيستين أم محل شراء النفيسة المزيدة على أصله عند العجز عن شراء نفيستين (فاجاب) بان مدلول عبارة شيخنا رحمه الله تعالى ان الثلث فى حالتها الاولى لم يف بقيمة رقبتين ولو خسيستين (سئل) عن مسئلة زوج وأبوين وأوصى بسدس ما يبقى بعد الفروض فبينوا انا الفرض من التعصيب وهل تتوقف هذه الوصية على

وقوعه فى المرض فصدقنا المتهب لذلك اذ لا قرينة ولا اصل يد لان على خلاف دعواه وأما فى مسئلة القاضى فالقرينة تصدق الوارث وهى وقوع الاقرار فى المرض وكون العين معروفة بانها له الى حالة مرضه وحينئذ فتنزيل الاقرار على حالة المرض ظاهر لانه اخبار عن سابق ويكفى فى تحقق سبقه كونه قبل وقت الاقرار بلحظة فنزل عليها للاعتضاد بهاتين القرينتين الظاهرتين فى ذلك كما لا يخفى وبهذا الذى قررته يندفع اعتماد البلقينى جزم الماوردى بخلاف مامر عن النووى فى المسئلة الاخيرة ويندفع ايضا قول القمولى مقتضى كلام القاضى تنزيل الاقرار فى مسئلة النووى على المرض قال الزركشى بعد ان ساق كلام النووى والماوردى والظاهر انهما لو أقاما بينتين قدمت بينة الوارث لزيادة علمها وقد أفتى النووى بتقديم بينة المرض على بينة الصحة لانها ناقلة والاخرى مستصحبة اه وبما تقرر اتجه كلام القاضى فى المسئلة الاولى التى هى صورة السؤال وذكر الزركشى مايوافقه فقال اطلقوا الخلاف اى فى صحة اقرار المريض بالعين وينبغى أن يستثنى منه ماإذا تحقق ملكه للعين إلى حالة مرض الموت فانه إذا أقر بها مطلقا وقالت الورثة هو عن هبة وقال المقر له بل عن معاوضة لامحاباة فيها فالقول قول الوارث بيمينه لان الاصل عدم المعاوضة وهى نظير الاب يقر لولده بشىء ثم يفسره بالهبة ليرجع فيقبل على الاصح اه وسبقه إلى ذلك شيخه البلقينى فى فتاويه وكأنه أخذه منها فقال فيها شخص أقر لبعض الورثة فى مرض موته باعيان هل يحتاج لاجازة بقية الورثة اجاب إذا ظهر مايقتضى صدور انتقال ذلك عنه فى الصحة لمن ذكر أو فى مرض الموت بعوض لامحاباة فيه فانه لاتعلق لبقية الورثة به وكذا لو لم يعرف أنه كان مالكه فان عرف أنه كان مالكه إلى حالة المرض المذكور وقال بقية الورثة انه انتقل عنه فى المرض بغير عوض وقال المقر له بل كان بعوض لامحاباة فيه فالقول قول من قال انه كان بغير عوض بيمينه وحينئذ يحتاج إلى اجازة اه وفى الاشراق للهروى لو أقر بشىء ثم قامت بينة انه كان فى ملكه إلى أن أقر به لم يصح الاقرار قال السبكى وهذا فى بينة واحدة أما إذا شهدت بينة بالاقرار وبينة بالملك فالذى يظهر انه يقدم بينة الاقرار لان الشاهدة بالملك تعتمد الظاهر اه وبهذا يعرف أن محل ماقاله القاضى من صحة الاقرار وتنزيله على حالة المرض محله ماإذا لم تقم بينة بانه كان فى ملكه إلى أن أقر به والا لم يصح اقراره فان قامت بينة بالاقرار وبينة بالملك قدمت بينة الاقرار ونزل على حالة المرض والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه بما لفظه ذكروا فيما لو قال بعنى ماتدعيه انه يكون اقرارا فهل أجرنى كذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله هو كذلك بالنسبة لتضمنه الاقرار بالمنفعة دون العين ﴿وسئل﴾ رضى الله سبحانه وتعالى عنه عن قول الشيخين شرط ملحق النسب بغيره أن يكون وارثا حائزا لتركة الملحق به ولو بواسطة كان أقر بعم وهو حائز تركة أبيه الحائز تركة جده الملحق به فان كان مات أبوه قبل جده فلا الحاق قال ابن الرفعة وهو يفهم أنه يعتبر كون المقر وارثا حائز الميراث الملحق به لو قدر موته حين الالحاق وكلامهم يأباه لانهم قالوا لو مات مسلم وترك ولدين مسلما وكافرا ثم مات المسلم وترك ابنا مسلما وأسلم عمه الكافر فحق الالحاق بالجد لابن ابنه المسلم لا لابنه الذى أسلم بعد موته ولو كان كما قيل لكان الامر بالعكس فما المعتمد من ذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله المعتمد ماافهمه كلام الشيخين وقد يجاب عما احتج به ابن الرفعة بان حق الالحاق ثبت للابن المسلم على انفراده ثم انتقل بموته لابنه لان ماثبت للمورث يثبت لوارثه فطرو اسلام الابن لايرفع ماثبت لابن المسلم من حق الالحاق فاختص به من غير أن يشركه فيه عمه لقيام المانع به وهو الكفر حين موت أبيه فلا ينافى ماذكروه فى هذه المسئلة ما أفهمه كلام الشيخين كما يعلم لمن تأمل ماذكرته ﴿وسئل﴾ عمن اقر لولده بدور بمكتوب لكن صيغة لفظ المكتوب واقر المشهد

اجازة أم لا وكيفية العمل مفصلا (فاجاب) بان اصل المسئلة من ستة على المشهور فرض الزوج نصفها ثلاثة وفرض الام ثلث باقيها سهم وللاب باقيها وقد تضمنت هذه الوصية وصية أخرى لوارث وهو الزوج والام لادخال الضيم على الاب دونهما فلمن دخل عليه الضيم أن لايجيز القدر الذى حصل به الضيم لان ضرر الوصية لايختص ببعض الورثة ففى الصورة المذكورة قد اختص الضيم بالاب فان أجاز للزوج والام صحت من ثمانية عشر لان الباقى بعد فرضها اثنان يقسمان على ستة لايصحان عليها وبينهما موافقة بالنصف فترد الستة الى ثلاثة ثم تضرب فى أصل المسئلة للزوج تسعة وللام ثلاثة وللموصى له سدس الباقى بعد الفرض سهم وللاب خمسة وان ردها بطلت وصيتها ولم تفتقر وصية الاجنبى لاجازة لانها دون الثلث فالوصية بنصف تسع ولكن لايدخل الضيم على الاب وحده فيخرج جزء الوصية من مخرجها يبقى منه سبعة عشر لاتنقسم على مسئلة الورثة ولاتوافق فتضرب المخرج فى مسئلة الورثة تبلغ مائة وثمانية ومنها تصح للموصى له نصف تسعها ستة وللزوج نصف الباقى أحد وخمسون وللام

المذكور أن الدور المخلفة عن والده ملك لولده فلان فهل هذا الاقرار صحيح معمول به سواء علم قصد المقر أو جهل لموته من المرض الذى كان به حال الاقرار أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله الذى جزم به فى الانوار أنه لو قال الدار التى ورثتها من ابى لفلان لم يكن اقرارا الا ان يريد ووجهه ما فى كلامه من التناقض فيما هو كالجملة الواحدة فهو كقوله دارى لفلان فانه لغو لما تقرر وان احتمل ان الاضافة فيه للسكنى او المعرفة لان الاصل فى الاضافة الملك وهو مستلزم للتناقض واستشكال الاسنوى الاولى بعد ان نقلها عن فتاوى البغوى بان الملكين فيها لم يتواردا على وقت واحد ممنوع بل توارد عليه بالمعنى الذى قررته نعم يشكل على كلام البغوى هذا قوله نفسه وجرى عليه فى الروضة ولو قال الدار التى تركها ابى لفلان بل لفلان سلمت للاول فهذا صريح فى صحة الاقرار فينا فى ما مر من عدم صحته ويجاب بان قوله تركها ابى ليس فيه اضافة ملك له صريحا ولا لزوما بخلاف ورثتها من ابى فانه صريح فى ملكه لها بالارث ومما يدل على ذلك ما فى الانوار ايضا انه لو قال العين الفلانية تركة فلان لم يكن اقرارا بالملك لفلان ولا لوارثه ويكون اقرارا باليد قال شارحه اى لصدق اللفظ على ذلك والاصل عدم زيادة عليه وهذا هو قاعدة الباب وهو الزام اليقين واطراح الشك اه فعلم ان قوله تركها ابى لا يستدعى ملكه ولا ملك ابيه لها فيصح اقراره بها معه إذ لا مانع فيه بخلاف ورثتها من ابى لوجود المانع وهو الاضافة المقتضية للملك المنافى للاقرار إذا تقرر ذلك فقول الموثق واقر المشهد الخ يحتمل ان يكون حكاية للفظ كلام المقر من غير زيادة ولا نقص وان يكون عبر عما سمعه منه بذلك بحسب ما اداه اليه فهمه فيرجع اليه فان كانت الصيغة التى سمعها منه الدور التى ورثتها من ابى لولدى فلان فالاقرار باطل الا ان يريده فان تبين ذلك قبل موته والا فهو محكوم ببطلانه وكذا ان كانت الدور المخلفة لى عن والدى واما ان كانت الدور التى تركها اوخلفها والدى لفلان فالاقرار صحيح فان تعذر استفسار الموثق فقاعدة باب الاقرار من العمل باليقين ما لم يكن اللفظ نصا اوظاهرا قويا فى خلافه تقتضى بطلان الاقرار المذكور لما تقرر ان لفظ الموثق المذكور اعنى قوله واقر الخ يحتمل معنيين صحيحين ومعنيين باطلين وليس هو فى احد تلك المعانى اظهر منه فى الآخر فلا وجه لترجيح بعضها على بعض الا ان يقال الظاهر من حال الموثق انه يحكى لفظ المقر من غير تصرف فيه بزيادة ولا نقص فحينئذ يترجح العمل به فيصح الاقرار ان سلم ان ذلك هو الظاهر وان مثل هذا الظاهر يرجح به فى باب الاقرار وفى النفس من ذلك شىء بل اشياء وميل النفس الآن الى عدم العمل بعبارة الموثق المذكورة لاحتمالها وعدم ترجيح بعض معانيها على بعض بمرجح قوى ومن تامل كلام ائمتنا فى باب الاقرار ومبالغتهم فى عدم النظر الى ظواهر اللفظ وتحرى اليقين ما أمكن علم صحة ما ذكرته والله أعلم ﴿وسئل﴾ عمن غاب فادعى عليه عند شافعى انه اقر ان جميع ما بيده شركة بينه وبين المدعى ولم يعين ما بيده وشهدت بينة بذلك كذلك فهل تسمع هذه الدعوى والبينة مع الجهل ﴿فاجاب﴾ إذا وجدت شروط الدعوى على الغائب سمعت الدعوى المذكورة وقبلت شهادة البينة المذكورة ثم ما علم انه كان بيده يوم الاقرار يكون شركة بينهما وما لم يعلم فان اختلفا فى عين أو اعيان هل كانت بيده اذ ذاك يصدق المقر بيمينه انها لم تكن فى يده فى ذلك الوقت وعلى المقر له البينة ومثلها وارثاهما كما هو ظاهر ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عما إذا قال شخص ذو اولاد معه فى بلده لى ولد فى بلد ولم يزد على ذلك فهل يصح هذا الاقرار فاذا مات فللقاضى أن ياخذ من أولاده حصة ولد ويحفظها الى ان يتبين الحال ﴿فاجاب﴾ بقوله الاوجه انه لا يصح الاقرار المذكور اخذا من أنه لو كان له امتان فاتت كل واحدة بولد فقال أحد هذين الولدين ابنى فهل يوقف ميراث ابن فيه وجهان أصحهما لا يوقف فكذا يقال فى صورة

ثلث الباقى سبعة عشر وللجد الباقى أربعة وثلاثون وما قررته من توقف هذه الوصية على الاجازة هو المعتمد وان ذهب ابن المجدى الى عدم توقفها عليها قال لان المراد بقوله بعد اخراج الفرض انما هو التمييز ليعلم قدر المأخوذ منه لانه يبقى لذى الفرض فرضه وتعطى الوصية من الباقى وانها من الدوريات إذ لا يعلم قدر الفرض الا بعد اخراج الوصية ولا تعلم الوصية الا بعد اخراج الفرض فيتوقف كل منهما على الآخر فى بادىء النظر وقياسه على ما إذا أوصى لزيد بمثل نصيب بعض ورثته أو أوصى لعمرو بجزء مما يبقى بعد اخراج النصيب ووافقه على هذين القلقشندى ﴿سئل﴾ عما لو مات الموصى له بمنفعة عين مدبونا هل يتعلق بها الدين أولا (فاجاب) بانه لا يتعلق بها إذ المنافع لا وجود لها فيقدر انتقالها الى وارثه بالموت (سئل) هل يحد بوطئه الامة الموصى بمنافعها كالموقوفة عليه أولا ويفرق فما الفرق (فاجاب) بان المعتمد ما صححه الشيخان فى باب الوصية من عدم حده وقال ابن الرفعة انه الصحيح والاسنوى انه أوجه وان جزما فى الوقف بانه يحد وقاسا عليه ما صححاه من حد الموقوف عليه والفرق بينهما أن الموصى له بالمنفعة

السؤال ﴿ وسئل ﴾ عما إذا ثبت دين على ميت فأقر وارثه باعيان التركة لشخص فهل يصح إقراره ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم يصح كاقرار المفلس بالاعيان بل أولى وبذلك صرح الشمس الجوجرى فى شرح الارشاد ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عما إذا استلحق شخص وصدق المستلحق بانه أبوه ثم بعد مدة انتسب لشريف وأقام بينة باستلحاقه أو ولادته على فراشه فهل يقبل منه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لاتسمع دعواه الثانية ولا بينته نعم ان شهدت حسبة باستلحاق الشريف له فى صغره قبل استلحاق الثانى سمعت وكذا إن شهدت أنه ولد على فراشه فان قالت بعقد نكاح اشترط تعرضها لشروطه ﴿ وسئل ﴾ عن شخص أقر باقرار صورته أقر فلان أن فى ذمته لبناته مبلغا جملته كذا وإن ذلك ترتب فى ذمته لهن بمقتضى أنه باع لهن أماكن مختلفة عن والدتهن فلانة بوادى كذا وقبض لهن صرا ومعاليم وأجرة بيوت وغلالا وتصرف فى ذلك لنفسه والحال أن والدة البنات أقرت لبناتها أن جميع مابيدها من العقار ملك لهن ثم توفيت الام بعد وضع يد والدهن على العقار وباع منه شيأ بعد وفاتها وتضمن هذا الاقرار وغيره مسطور شرعى وكتب عليه حاكم شافعى المذهب ثبت عندى ذلك وحكمت بموجبه فهل يتضمن حكم الشافعى غير مقاصد المحكوم به أو يكون مقصورا على مقاصده وإذا قلتم بشموله للمقاصد وغيرها فهل يتسلط على قوله باع لهن الخ ويكون حكما بصحة ما تضمنه هذا اللفظ من كون الاماكن مخلفة عن والدتهن حتى يكون لوارث غيرهن التمسك بهذا اللفظ والمطالبة بما يخصه من هذا المخلف وإذا قلتم بشموله وأن له المطالبة فهل يكون قوله لهن متعلق بقوله باع فقط أو به وبقوله مخلفة فيكون حينئذ مانعا للغير من المطالبة بمقتضى أنه لم يبع إلا ماهو مخلف لهن أو يكون مقصورا على التعلق بقوله باع ويكون قوله مخلفة مطلقا عن التقييد بالجار المذكور واذا قلتم بعدم شمول الحكم للمقاصد فهل لحاكم آخر أن ينظر فى غير المقاصد وما تضمنه اللفظ من الاقارير بما يقتضيه نظره أولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذى صرح به الولى أبى زرعة وغيره أن الحكم بموجب كذا أو بالموجب فى كذا اذا صدر من الحاكم فقد أتى بصيغة شاملة لجميع الاحكام فكأنه نص على جميع الآثار وهذا صريح فى تناوله الآثار المقصودة وغيرها فيتسلط قول الحاكم وحكمت بموجبه على جميع ما سبقه ومنه قوله باع لهن الخ ومع شموله لذلك وكونه حكما بما تضمنه فليس لوارث غيرهن مطالبتهن من هذا المخلف بما يخصه لان هذا اللفظ ليس صريحا بل ولا دالا دلالة قوية على أن المقر المذكور وضع يده على مخلف تلك الوالدة جميعه وأتلفه أو تصرف فيه وانما الذى يدل عليه ان الدين المترتب فى ذمته لبناته له أسباب من جملتها بيع أماكن لهن مخلفة عن والدتهن فجعله هذا سببا من أسباب ثبوت الدين فيه تصريح بأنه لم يبع لهن الا ماخصهن من مخلفها وأنه لم يبع ما خص غيرهن لان الكلام وسياقه ينبو عن بيعه ما خص غيرهن على أنه محتمل واللفظ المحتمل لايعمل به فى الاقرار عندنا فقد قال الشافعى رضى الله تعالى عنه أصل ما أبنى عليه الاقرار أن ألزم اليقين وأطرح الشك ولا أستعمل الغلبة قال الشيخ أبو على أى ماغلب على الناس والمراد باليقين فى كلامه مايشمل الظن القوى ولهذا قال فى موضع آخر ولا ألزمه الاظاهر ما أقر به بينا وان سبق الى القلب غير ظاهر ماقال ومن هنا قال الهروى وغيره من أصحاب الشافعى يلزم فى الاقرار باليقين وبالظن القوى لابمجرد الظن والشك اذ الاصل براءة الذمة وبهذا يعلم ظهور ما تقرر من ان قول المقر مخلفة عن والدتهن لايقتضى أنه استولى على جميع مخلفاتها ولا على بعضه الشامل لحصة بقية الورثة وان ذلك وان سلم ان اللفظ يحتمله فهو احتمال بعيد لايعول عليه بل ولا يصلح ان يلزم به ذمة الميت بشىء للوارث حتى يطلبه من تركته وأنه لافرق فيما تقرر بين أن يعلق قوله لهن بمخلفة على ما فيه من بعد وبين ان يعلق بباع وعلم مما قررته اولا انه ليس لحاكم مخالف للشافعى

ان

ملكه لها اقوى من ملك الموقوف عليه لمنفعة الموقوف بدليل انه يوصى بها وتورث عنه ولا كذلك الموقوف عليه وتصرفه فيها اتم من تصرف الموقوف عليه بدليل انه يستقل باجارة الموصى له بمنفعته واعارته والسفر به ونحوها والموقوف عليه ولا يستقل باجارة الموقوف عليه ولا نحوها (سئل) عما لو وهب فى مرض موته مايحتاج الى الاجازة فرده الوارث فهل هو رفع للعقد من اصله او من حينه (فاجاب) بان الاقرب كما قال بعضهم الثانى (سئل) عن مريض اعتق عن كفارة مرتبة انفس ارقائه هل يعتبر قيمته من الثلث كما لو عدل فى الكفارة المخيرة عن اقل خصالها الى اعلى منها او يفرق وما الفرق (فاجاب) بانه لايحسب من الثلث شىء من قيمة الرقيق لان واجبه الاعتاق ولم يعدل الى خصلة اعلى منه بخلاف المقيس عليه والخصلة الواحدة لاينظر الى تفاوت افرادها فى القيمة لا فى المرتبة ولا فى المخيرة (سئل) هل يشترط فى قبول الوصية اللفظ او يكفى الفعل (فاجاب) نعم يشترط فى قبول الوصية اللفظ وفى معناه اشارة الاخرس (سئل) عن انكار الوصية هل هو رجوع اولا (فاجاب) بانه

ان يحكم بخلاف ما شمله حكمه بالموجب فى شىء من مقاصد ذلك المحكوم بموجبه وغير مقاصده من جميع الآثار ثم رأيت ما يصرح بما ذكرته فى مخلفة عن والدتهن وهو قول الانوار ولو قال العين الفلانية تركة فلان لم يكن اقرارا بالملك لفلان ولا لوارثه ويكون إقرارا باليد قال شارحه أى لصدق اللفظ على ذلك والاصل عدم زيادة عليه وهذا هو قاعدة الباب وهو الزام اليقين واطراح الشك اه وهذا نص ظاهر بل صريح فيما ذكرته من ان قوله مخلفة عن والدتهن لا يقتضى الرجوع للوارث على تركة المقر بشىء لما علمت من انه ليس فيه اقرار بالملك لا للوالدة ولا لوارثها والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ عن شخص أقر فى مكتوب وصيته لولديه محمود وعبد الله مثلا بالسوية بملك جميع البستان الكبير الكائن بالحجاز بضيعة كذا وما اشتمل عليه من أرض وبناء وأخشاب وفواكه وسائر حقوقه ملكا شرعيا وأقر أيضا لابنته فاطمة مثلا بملك جميع البستان الصغير الكائن بالحجاز بالضيعة التى بها البستان الكبير المذكور أعلاه بجميع حقوقه من سقية وبناء هذا صورة لفظه فى مكتوب وقفه ثم توفى الى رحمة الله تعالى ولم يبين قدر سقية كل بستان منهما من قرار الضيعة المسماة أعلاه الكائن بها البستانان المذكوران فاذا كان بيد المقر المذكور سقية معلومة فى حال حياته يتصرف فيها بما شاء فى البستانين المذكورين هل تقسم بين البستانين بالسوية أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله إذا كان لكل من البستانين سقية معلومة معتادة حال الاقرار نزل الاقرار عليها فلا يستحق مالك كل بستان الا قدر تلك السقية المعلومة المعتادة فان لم يكن عادة نزل الاقرار المذكور على ما يكفى كلا من البستانين فلا يستحق صاحب كل بستان الا قدر ما يكفى بستانه لان المقر عبر فيهما بقوله وسائر أو جميع حقوقه والحق انما ينصرف لما ذكرته من التفصيل المذكور تفقها والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ عن امرأة بغى رميت بابنها بزنا فنفاه لانه لم يسبق له معها نكاح ولا وطء ثم بعد مدة قال هذا ولدى جاهلا بما يترتب عليه فهل له الرجوع عن هذا الاقرار لجهله وهل لو قال لمجهول الاب هذا ولدى على سبيل الشفقة يلحقه أولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نفيه الاول لا يمنع من صحة استلحاقه فيلحقه بقوله هذا ولدى حيث وجدت شروط الاستلحاق وان جهل ما يترتب على ذلك أو ظن أن نفيه الاول يمنع مؤاخذته باقراره الثانى كما اقتضاه اطلاقهم وحينئذ فرجوعه غير مقبول خلافا لابن ابى هريرة ووفاقا للشيخ ابى حامد والعمرانى وصاحب الانتصار والفارقى قال الشيخ لان النسب المحكوم بثبوته لا يرتفع بالاتفاق ونقل الشيخان هاتين المقالتين قبل ولم يفصحا بترجيح وعدم تصريحهما بالترجيح ظاهر لكنهما تركاه للعلم به من كلامهما إذ قياس ابن ابى هريرة ذلك على ما لو اقر له بمال ورجع وصدقه المقر له معلوم ضعفه من كلامهما من ان النسب يحتاط له بخلاف المال ومن نقلهما بعده عن ابى حامد ما مر من الاتفاق واقراره ومن ثم قال فى الروضة لو استلحق صغيرا فكذبه بعد بلوغه لم يندفع النسب لانه يحتاط له فلا يندفع بعد ثبوته كالثابت بالبينة ثم قال فعلى هذا لو أراد المقر له تحليفه قال ابن الصباغ ينبغى ان لا يمكن لانه لو رجع لم يقبل رجوعه فلا معنى لتحليفه اه فقد اقر الشيخان ابن الصباغ على هذا وقضيته انه لا اثر لاتفاقهما على ما يخالف الاقرار وقولهما عن ابن الصباغ ينبغى غير ما فى شامله إذ الذى فيه الجزم بذلك وهو ما فى الذخائر وغيرها وانت خبير بان هذا كله اذا اتفقا على الرجوع فان انفرد المستلحق لم يقبل جزما وان ادعى جهلا ونحوه ومن ثم قالوا لو قال هذا اخى وفسره باخوة الاسلام او الرضاع لم يقبل لانه خلاف الظاهر وبه يعلم الجواب عن قول السائل لو قال هذا ولدى على سبيل الشفقة وهو انه يصير ولده ولا عبرة بدعواه ذلك لما قدمته فان قلت يشكل على ذلك قول اصل الروضة فى اللقيط ولا فرق فى ذلك اى فى ثبوت نسب المستلحق بين الملتقط وغيره لكن يستحب ان يقال للملتقط من اين هولك فربما توهم ان الالتقاط

ان كان لغرض فليس برجوع والا فرجوع (سئل) عمن قرأ شيأ من القرآن واهدى ثوابه للنبى صلى الله عليه وسلم مثل وأوصل الى حضرته أو زيادة فى شرفه أو مقدما بين يديه أو غير ذلك كما جرت به العادة هل ذلك جائز مندوب يؤجر فاعله أولا ومن منع ذلك متمسكا بانه أمر مخترع لم يرد به أثر ولا ينبغى أن يجترأ على مقامه الشريف الا بما ورد كالصلاة عليه وسؤال الوسيلة هل هو مصيب أولا (فاجاب) نعم ذلك جائز بل مندوب قياسا على الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم وسؤال الوسيلة والمقام المحمود ونحو ذلك بجامع الدعاء بزيادة تعظيمه وقد جوزه جماعات من المتأخرين وعليه عمل الناس وما رآه المسلمون حسن فهو عند الله حسن فالمانع من ذلك غير مصيب (سئل) عن قول الدميرى وصى بعتق عبد فقتل قبل موت الموصى بطلت أو بعده حكى المزنى أنه يشترى بقيمته عبد يعتق مكانه كمن نذر أضحية فاتلفها متلف قال ويحتمل بطلان الوصية والفرق ان الحق فى العتق للعبد وقد فات وفى الاضحية للمساكين وهم باقون ما المعتمد (فاجاب) بان المعتمد بطلان الوصية لما علل به (سئل) عما لو أوصى لرقيق غيره ثم قارن عتقه

يفيد النسب اه وظاهر أنه لو قال بعد اقراره فى جواب قولنا من أين هولك هو من الالتقاط لانى أراه يفيد النسب قبول ذلك منه فيلحق به ماذا قال أقررت به معتقدا ان ولد الزنا يلحق الزانى قلت لا يشكل على ذلك ولا يلحق به ماذكر وذلك لان الالتقاط أمر ظاهر يمكن إحالة الامر عليه ويعتقد كثير انه يفيد النسب فسن سؤاله لنزال توهم إفادته للنسب ويبطل ما يعتقده من كونه ولده بهذا الاقرار بل نبطله وإن استمر عليه لانا علمنا استناده إلى أمر ظاهر يقع فى اعتقاد كثير مثله بخلاف ما نحن فيه فانه اذا اقر ان مجهولا ولده ليس هناك قرينة ظاهرة ولا خفية تخالف حقيقة هذا اللفظ حتى يحتمل اسناده اليها فلم يقبل رجوعه مطلقا اعمالا للفظ فى حقيقته التى ليس لها معارض البتة ودعواه اعتقاد ان ولد الزنا يلحق الزانى لا يقبل منه لانه لا قرينة تساعده ولا ظاهر يستند اليه فاعملنا اللفظ فى حقيقته وبما قررته يعلم انه حيث علم استناد اقراره إلى الالتقاط قبل رجوعه وزال نسب اللقيط عنه مطلقا فقول الازرقى كابن عجيل يقبل رجوعه فيما له دون ما عليه حتى إذا مات ورثه اللقيط ولاعكس ضعيف بل الاوجه انه يقبل مطلقا لما قررته ﴿وسئل﴾ عن شخص أقر ان الدار ونحوها ملك لشخص بالغ مكلف او قاصر فهل يملك الشخص المقر له بتصديقه او القاصر بتصديقه بعد بلوغه اووليه او الحاكم الشرعى فى حال قصوره بمقتضى هذا الاقرار المجرد عن القبول والاذن فى قبضه إذا قلتم ان الاقرار اخبار عن حق سابق ام لابد من القبول والاذن فى حوزه اذا جعلتموه انشاء (فاجاب) بقوله إذا اقر بالملك فى دار لآخر صح الاقرار وان لم يذكر شيأ من شروطه ولايحتاج الى قبول المقر له لان الشرط عدم تكذيبه ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن شخص اشترى كتابا مثلا من شخص مع علم المشترى او غلبة ظنه بقرائن الاحوال ان هذا الكتاب موقوف فهل يصح شراء هذا الشخص المذكور اذا قصد بشراء هذا الكتاب استخراجه واستنقاذ الوقف من الاستيلاء عليه واندراسه بتداول الايدى عليه بالبيع والشراء كما قال الاصحاب فى كتاب الاقرار لو اشترى مسلم اسيرا مسلما حرا من كافر صح استنقاذا لا تمليكا وشبهوا ذلك بمن شهد بطلاق امراة فرد ثم اختلعها من زوجها فيصح ويلزمه العوض وكما لو قال فى عبد فى يد غيره هو حر ثم اشتراه صح تنزيلا للعقد على قول من صدقه الشرع وهو البائع لكونه ذا يد وكما لو اقر ان عمرا غصب عبدا من زيد ثم اشتراه من عمرو صح الشراء استنقاذا لملك الغير كما يستنقد الحر اولا يصح شراء هذا الشخص المذكور كما لو اقر بان فلانة اخته فانه لايجوز له نكاحها ﴿فاجاب﴾ بقوله ان علم الوقف كان شراؤه افتداء نظير المسائل المذكورة وان ظنه صح شراؤه ظاهرا وادیرت عليه جميع الاحكام لان الاصل فى اليد الملك فيعمل به حتى يوجد ما يرفعه ومجرد ظن المشترى وان اعتضد بقرائن لا يرفعه وماذكرناه اولا لا ينافيه ما قالوه فى فلانة اختى من انه لا ينكحها بل لا تشبه ما نحن فيه عند التأمل والله تعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عن شخص اقر ان هذا ابنه لكن من زناه ثم مات المقر فهل يرثه المقر به ﴿فاجاب﴾ بقوله اذا قال هذا ابنى ووجدت شروط الاستلحاق المقررة فى كتب الفقه لم يقبل قوله بعده من زنا بل يصير ولده يرثه بعد موته لان ذلك من باب تعقيب الاقرار بما يرفعه وهو اعنى ذلك الرفع لا يقبل فهو نظير ما لو قال له على الف لكن من ثمن خمر فانه يعمل بقوله على الف ويلغو قوله من ثمن خمر فيلزمه الالف فكذا يصير هنا ابنه ويلغو قوله لكن من زنا فان قلت قد ينافى هذا قولهم لو قال هذا اخى فان قال منفصلا اردت من الرضاع لم يقبل او متصلا قبل فهلا جرى هذا التفصيل فى صورة السؤال قلت فرق ظاهر بين هذا وصورة السؤال لان قوله من زنا رافع للاقرار من اصله فلو قبلناه لرفعنا إقراره بكون ابنه وابطلناه من اصله فلذلك لم يقبل مطلقا واما تفسيره الاخوة باخوة الرضاع فهو غير رافع للاقرار بل مخصص له فى الرضاع وان كان

كالنسب

موت الموصى فهل تكون الوصية له أو لسيده (فاجاب) بان الوصية له لانه بقبوله يتبين ملكه اياه بموت الموصى وهو حر حينئذ وقد قالوا تصح وصيته لام ولده لانها تعتق بموته فتصير اهلا للملك وقته وتصح لمدبره ثم ان خرج عتقه مع وصيته من الثلث أو اجازها الوارث استحقها وان لم يخرج منهما لا احدهما ولم يجزها الوارث قدم عتقها (سئل) عن شخص اوصى لنصف حمل فلانة بالف دينار ثم وضعت ذكرا وانثى فهل تصح الوصية المذكورة ويقسم المال الموصى به بينهما نصفين اولا (فاجاب) بانها صحيحة لان القاعدة ان كل تصرف يقبل التعليق تصح اضافته الى بعض ذلك المحل والوصية يصح تعليقها ويقسم المال الموصى به بينهما نصفين (سئل) عن قولهم فيما لو اوصى باعتاق رقاب حيث قالوا اذا عجز ثلثه عن الرقاب لا يشترى شقص بل نفيستان فان فضل عن انفس رقبتين فللورثة هل المراد بقولهم انفس رقبتين فى بلد الوصية او غيرها حتى لو لم يكن فى البلد انفس مما اخذه ثم وجد انفس منه فى غيرها هل يكلف تحصيلهما ولو اشتراهما ثم وجد انفس منهما يتبين فساد البيع سواء زمن الخيار وغيره (فاجاب) بان

كالنسب لكن لا فى كل الاحوال وشان المخصص للاقرار أنه يقبل إن اتصل لا إن انفصل كالو قال له على درهم وفسره بناقص أو ردىء والله أعلم ﴿وسئل﴾ عن رجل أقر ان فلاناً وارثه ليس له وارث سواه ما الحكم ﴿فاجاب﴾ يصح إقراره بشرط أن لا يكذبه الحس ولا الشرع ويقبل حصره الارث فيه كما افتى به ابن الصلاح فانه سئل عن رجل أقر أنه لا وارث له إلا اولاده هؤلاء وزوجته فقال يثبت حصر ورثته فيهم باقراره وكما يعتمد إقراره فى أصل الارث يعتمد فى حصره فانه من قبيل الوصف له قال هذا هو الظاهر وفى فتاوى القاضى مايدل عليه اه ولا بد من تقييده بما أشرت اليه اولا وهو أن لا يكذبه فى الحصر الشرع فلو ثبت نسب ولد منه بنكاح أو وطء شبهة ولم توجد شروط النفى لم يقبل حصره الورثة فى غير ذلك الولد كما هو ظاهر والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه عما لو اقر لزيد بوقفية ملك فى يده لعمرو ثم أقر بالملك لبكر يؤاخذ بالاقرار الثانى أم لا وما معنى المؤاخذة قال فى باب الاقرار ويشترط فى المقر به أن لا تكون يده نائبة عن غير جهة وقف او يتيم وفى حاشية الانوار الموقوف عليهم لو أقر بعضهم آخذناه بما يخصه للجامع بينهما ﴿فاجاب﴾ بقوله الذى صرح به الاصحاب أنه يشترط فى صحة الاقرار والحكم بثبوت ملك المقر له أن يكون المقر به تحت يد المقر وتصرفه حساً أو شرعا وكونه مستقلا باليد فان لم يكن تحت يده كذلك كان كلامه لغواً لانه إما دعوى عين للغير بغير اذنه وإما شهادة بغير لفظها لكنه إذا حصل فى يده عومل الآن بقضية إقراره ولزمه تسليمه للمقر له فلو أقر أجنبى على ميت بدين ثم ملك تركته قضى ذلك الدين منها معاملة له باقراره إذا تقرر ذلك علم منه أن من كان تحت يده عين لعمرو وديعة مثلا فاقر بوقفيتها ثم اقر بانها ملك لعمرو يكون إقراره الآن لغواً لانها ليست تحت يده واستقلاله حتى يصح إقراره فيها ويؤاخذ به ثم ان لم تدخل تحت يده فواضح انه لا يلزمه شىء وإن دخلت تحت يده بنحو شراء أو هبة لزمه تسليمها للموقوف عليهم وغرم قيمتها لبكر لانه أحال بينه وبينها باقراره بوقفيتها قبل إقراره له بملكها فلزمه ذلك كما افاده كلامهم ومنه قولى فى شرح الارشاد وإن أقر بمثلى أو متقوم كدار فى يده لزيد ثم أقر بها على التراخى أو الفورية لعمرو بعد إقراره لزيد كان قال هذا لزيد ثم لعمرو او بل لعمرو اولا بل لعمرو او غصبته من زيد ثم او بل اولا من عمر او غصبته من زيد وغصبته من عمرو سلم المقر به لزيد لسبق الاقرار له ولان الاقرار بحقوق الآدميين لا يرجع عنه كما صرح به اصله وحذفه لفهمه من قوله اول الباب يؤاخذ مكلف وغرم المقر قيمته ولو مثليا اخذاً من التعليل الآتى وإن تلف ذلك المثلى فى يد زيد فيما يظهر لاحتمال رده للاقرار فيغرم لعمرو مثله فلم يكن غرم المقر إلا للحيلولة ولو مع التلف لعمرو وإن كان الذى سلم لزيد هو الحاكم او لم يتعمد اى المقر ماذكر بل اخطأ فيه للحيلولة باقراره للاول إذ هى توجب المال كالاتلاف بدليل انه لو غصب عبداً ثم أبق عنده لزمه قيمته للحيلولة ولو باع عينا لآخر واقبضها له ثم اقر بعد خياره او خيارهما ببيعها لآخر او بعضها منه لم يبطل بيعه الاول وغرم قيمتها للاخر لانه فوتها عليه بتصرفه واقباضه وقضيته انه لا غرم عليه قبل الاقباض وهو ظاهر اذ لا حيلولة حينئذ وأنه لا فرق بين قبض الثمن وعدم قبضه وبه صرح القاضى وهو متجه وان اقتضى كلام الشيخين خلافه اه المقصود من عبارة الشرح المذكور فان قلت لا دليل فى ذلك كله لانهم قيدوه بقولهم كدار فى يده وما فى صورة السؤال ليس كذلك قلت هذه غفلة عما قدمته اول الباب من ان من اقر بشىء ليس فى يده ثم صار فى يده صار اقراره السابق كانه واقع الان فيعامل به ويكون كمن أقر له وهو فى يده وما أشار اليه السائل من قولهم يشترط فى المقر ان لا تكون يده نائبة الخ معناه ماصرحوا به من انه يشترط فى اليد الاستقلال فلو كانت يده نائبة عن غيره بان اقر بمال لاخر وذلك المال انما هو تحت يده

المراد فيها أنفس رقبتين يتمكن من شرائهما ومتى اشتراهما خرج عن العهدة وإن قدر بعد ذلك على أنفس منهما ولو فى زمن الخيار (سئل) عما لو قال إن كان حملك ذكراً فله كذا فاتت بذكرين أنه يقسم بينهما ما الفرق بينه وبين ما لو قال إن كان فى بطنك ذكر فله كذا حيث قالوا إن كان ذكراً واحداً فله وإن تعدد أعطاه الوارث واحداً أو يتخير فيمن يدفع اليه (فأجاب) بأن الفرق أن قوله إن كان حملك مفرد مضاف لمعرفة فيعم وقوله ذكراً التنوين فيه للتوحيد (سئل) عن الموصى له بالمنافع هل له الاجارة سواء أبدت أولا كما فى الروضة فى الاجارة أو يمتنع عليه فى صورة تأبيدها كما فى الوصية أم حمل الزركشى (فأجاب) بأن المعتمد الجمع (سئل) عمن لم يجب عليه الحج لو حج عنه أجنبى هل يصح حجه ويقع عن فرض الميت مع انه لم يجب عليه الحج فى حال حياته وهل يشترط لصحة ذلك وصية الميت أو اذن وارثه أولا (فاجاب) بأنه يصح حج الاجنبى ويقع عن فرض الميت وإن لم يوص به ولم يأذن فيه وارثه (سئل) عما لو اتفق المستاجر والاجير على حل هذا العقد بفسخ أو اقالة يصح ذلك اولا (فاجاب) بانه إن كانت

الاجارة إجارة ذمة صحت الاستنابة ووقع الحج عن الميت والمستحق للاجرة الاجير لا نائبه وإن كانت إجارة عين لم تصح الاستنابة ولم يقع الحج عن الميت ولا تدخل الاقالة فى الاجارة المذكورة لان الحق فيها للميت لا للمستأجر (سئل) عن قولهم فى الوصية للحمل باشتراط انفصاله حيا لدون ستة أشهر من الوصية مع قولهم بأن أقل مدة الحمل ستة أشهر ولحظتان ومقتضاه الاستحقاق فيما إذا انفصل لستة أشهر بل ولحظة أيضا هذا وقد يشكل على تعليلهم الاستحقاق بانه مهما انفصل لدون الستة ولو بادنى زمن تيقنا وجوده عندها بما ورد فى الحديث بما معناه انه ينفخ فى الحمل الروح بعد أربعة أشهر ومن لازمها الحياة فيجوز أن ينفصل حيا حياة مستقرة وإن لم يعش لدون خمسة أشهر فضلا عن ستة فلم لا جوزوا حدوثه قبل الستة أيضا والحالة هذه (فاجاب) بانه قد استشكل كثير من المتأخرين كلام الشيخين وصوبوا خلافه والمعتمد ماذكره الشيخان فيما إذا انفصل لستة أشهر فاكثر من عدم استحقاقه لاحتمال حدوثه بعدها والاصل عدمه عندها (سئل) عن شخص حنفى استاجر شخصا شافعيا ليقرأ

ليتيم أو جهة وقف مثلا لم يصح إقراره أى الآن لأن العين المقر بها إلى الآن لم تدخل فى يده فاذا دخلت فى يده بشراء أو نحوه عومل بذلك الاقرار وسلمت لمن أقر له بها لانها الآن صارت تحت يده واستقلاله فلا تكفى اليد بدون استقلال ومن ثم لو أقر مفلس بعين فى يده لم يصح لانها وإن كانت فى يده لكنها ليست فى ولايته فلو اشتراها بعد فك الحجر أخذها المقر له لانها الآن صارت تحت يده وولايته قال ابن الصلاح وفيما إذا أقر ناظر الوقف به لآخر ثم قسمه على الموقوف عليهم لا يغرم قطعا ولا يخرج على قول الغرم بالحيلولة لان اليد ليست له كما لو أقر أن الدار التى كانت فى يد زيد لعمرو اه وفى الروضة فى الصلح لو بنى بارض مسجداً وأقر بها لمدعيها غرم له قيمتها لانه حال بينه وبينها بوقفها ومراده ببناء مسجد بها انه وقفها مسجدا أو غيره كما عبر به بعض مختصريها وما ذكره السائل عن حاشية الانوار معناه أن الموقوف عليه لو أقر بالعين الموقوفة لاخر انتزعت منه وسلمت للاخر مدة استحقاق المقر لا مطلقا لان إقراره إنما يسرى فيما يتعلق بحقه دون حق غيره وهذا موافق لما قدمته من صحة الاقرار والمؤاخذة به إذا صدر فيما تحت يد المقر واستقلاله ولا شك أن العين الموقوفة مادامت مستحقة للمقر هى تحت يده واستقلاله وإن لم يكن ناظرا او فارق المفلس فيما مر بصحة عبارة الموقوف عليه والغاء عبارة المفلس فى الاعيان لانه محجور عليها لحق الغير ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عما لو قال إنسان لمال فى يده ليس لى فى هذا المال شىء لا ينزع منه وله أن يدعيه هل هذا مخصوص بما إذا كان فى يده حتى لو كان فى يد غيره لم يكن الحكم كذلك بل يكتفى حقيقة بمجرد الاقرار أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ماذكر أولا وجهه ظاهر لان قوله ليس لى فى هذا المال شىء إنما ينفى ملكه فقط وأما كونه فى يده وديعة أو عارية أو نحوهما فانه لا ينفيه وإذا تقرر أن هذا معناه فله ان يدعى ملكه بعد ذلك ويثبته بطريقه وإذا كان هذا لا ينفى الملك مع كون الاقرار وهو بيد المقر فبالاولى إذا أقر وهو بيد الغير فله ان يدعيه ويثبت ملكه ومنافعه فان قلت مانقله السائل عنهم هل ينافيه قول الروضة وغيرها لو قال بيدى مال لا أعرف مالكه كان مؤداه أنه إقرار بمال ضائع فيكون اقراراً صحيحاً قلت لا ينافيه لانه هنا نفى صريحا ان له عليه ولاية ملك أو استيفاء منفعة أو أمانة فوجب على القاضى نزعه منه واما فيما مر فهو لم ينف الا ولاية الملك دون غيره فلم ينزع منه وبقى تحت يده ومكن من دعوى ملكه بعد ذلك ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عمن أقر أن ثمرة بستانه لزيد ثم قال انما موضوع إقرارى إباحة وأريد أرجع فى الاباحة فهل يقبل منه أولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لا يقبل منه ماذكر لان قوله ثمرة بستانى لزيد صريح فى الاقرار بالملك فدعواه أن مراده به إباحة ذلك مخالفة لصريح لفظه فلا يلتفت اليها ويحكم بملك الثمرة للمقر له وقد اطبقوا على ان تعقيب الاقرار بما يبطله باطل وهذا يشبهه وقد صرحوا بانه لو قال ليس لى عليك شىء ولكن لى عليك الف درهم لم تسمع دعواه لانه قال اولا ليس لى عليك شىء فان قلت هذا مشكل على ماقالوه من صحة الاستثناء وانه من النفى اثبات وعكسه قلت لا يشكل لان قوله ليس لى عليك شىء صريح فى نفى جميع الاشياء لا يقبل تاويلا فكان قوله بعده ولكن الخ مناقضا له من كل وجه فلم يمكن اجتماعهما حقيقة ولا مجازا بخلاف بقية صور الاستثناء فانه لا تناقض فيها صريحا فصح الاستثناء وعمل به ﴿ وسئل ﴾ بما لفظه لم لا قيد الارشاد فى باب الاقرار فى قوله والف والف والف ثلاثة بلا فصل واختلاف عند قوله ان لم يؤكد الثانى كما قيده فى الطلاق ﴿ فاجاب ﴾ بقوله العبارتان متساويتان فى ان كلا منهما تفهم ماتفهمه الاخرى فلا تحتاج الاولى الى التقييد المذكور كما اشرت اليه فى شرح المحلين المذكورين وايضاحه ان داعى الاختصار لما الجاءه الى ادخال حكم الف والف والف فيما قبلها ادخلها فيها لكنها تميزت عما قبلها باحتياجها الى شروط ثلاثة قصد

التوكيد واتفاق اللفظ وعدم الفصل قيدها بتلك الثلاث لاستفادتها من قوله ان لم يؤكد الثانى فاحترز بقوله انلم يؤكد عما إذا قصد الاستئناف أو أطلق لاقتضاء العطف التغاير وبقوله الثانى عمالو أراد تاكيد الاول بالثانى أوالثالث لعدم اتفاق اللفظ فيها وتخلل الفصل بينهما فى الاخيرة أعنى تاكيد الاول بالثالث ومن ثم استفيد من هذا اشتراط عدم الفاصل باللفظ أو بسكتة فوق سكتة التنفس والعى لان سبب امتناع تاكيد الاول بالثالث شيآن اختلاف اللفظ لزيادة الواو فى المؤكد بكسر الكاف وتخلل الفاصل بينهما بالثانى فظهر ان تلك الشروط الثلاثة التى ذكرها فى الطلاق صريحة مستفادة من قوله هنا ان لم يؤكد الثانى فلم تحتج هذه العبارة إلى ماذكره فى الطلاق لاستفادته منها استفادة ظاهرة كما تقرر وأما حكمة تصريحه بهذه الشروط الثلاثة فى الطلاق فهى أنه لم يساعده الاختصار على تكرير اللفظ ثلاثا كما فى الاقرار لطول أنت طالق مثلا فضلاعن تكريرها ثلاثا فلما تعذر عليه هذا التكرير احتاج إلى اجمال يشمله فقال وما تكرر عد ولماأتى بهذا لم يمكنه الاشارة إلى شروط العد إذلا تمكنه الاشارة الالو كرر وقال انلم يؤكد الثانى كما فى الاقرار صرح بها فقال بلافصل واختلاف فخرج بقوله بلافصل تاكيد الاول بالثالث فتقع الثلاث لتخلل الفاصل وكذا لو فرقها بفوق سكتة التنفس والعى وبقوله واختلاف تاكيد الاول بالاخيرين المقترنين بالعاطف فيقع ثلاث ايضالان كلامن الاخيرين مخالف للاول لاقترانهما بحرف العاطف وتجرده اعنى الاول عنه بخلافه فى نحو أنت طالق انت طالق انت طالق فان تاكيد الاول بالاخيرين صحيح فتقع واحدة فقط فاتضح بماقررته معنى العبارتين وحكمة الاتيان بهما فى المحلين كذلك لان الاولى ذكرت تلك الثلاثة فيها بطريق الايماء والاشارة المكتفى بها فى مثل الارشاد والثانية ذكرت تلك الثلاثة فيها بطريق التصريح فتامل ذلك تعرف تحقيق صاحب الارشاد ودقة نظره وجلالة مقصده وكمال حكمته رحمه الله تعالى وايانا بمنه وكرمه ﴿ وسئل ﴾ عن اقرار أحد الشريكين فى المشترك ينزل على الشيوع او الحصر فى حصة المقر ويؤخذ جميع المقر به ام من الحصة ﴿ فاجاب ﴾ بقوله قد اضطرب ترجيح الشيخين فى هذه المسئلة واطال المتاخرون الكلام فيها وقد لخصت ذلك فى شرح الارشاد وعبارته ولو اقر احد شريكين بنصف المشترك انحصر فى نصيبه كما فى الروضة هنا بخلاف الوارث لانه خليفة مورثه لكن رجح فى العتق الاشاعة واعتمده الاسنوى وغيره اى لذهاب الاكثرين اليه وضعفوا ماهنا وهذا من افراد القاعدة المضطرب فيها أعنى قاعدة الحصر والاشاعة والمرجح فى الخلع الاشاعة بخلاف البيع والرهن والوصية والصداق والعتق انتهت عبارة الشرح المذكور ومنها يعلم ان المعتمد تنزيل اقرار الشريك على الاشاعة فاذا كان بينهما مائة شركة نصفين فاقر احدهما بنصفها لثالث نزل اقراره على الاشاعة حتى يبطل فى خمسة وعشرين ويصح فى خمسة وعشرين وهى نصف حصته وعلى قول الحصر يصح فى الخمسين التى هى قدر حقه فياخذها كلها المقر له فان قلت ماالفرق بين الاقرار حيث نزل على الاشاعة على ماتقرر وبين البيع والرهن والوصية والصداق والعتق حيث ينزل على الحصر قلت يفرق بان الاقرار اخبار عن حق سابق فلا بد من تيقن ثبوت ذلك السابق بان يكون اللفظ الدال عليه صريحا فى دخوله تحت مدلوله او ظاهرا ظهورا متبادرا من ذلك اللفظ فاذا قال اقررت لك بنصف هذا العبد وهو مشترك نصفين بينه وبين غيره لم يكن هذا اللفظ صريحا ولاظاهرا فى ان الاقرار وقع بنصف العبد المختص بالمقر بل هو محتمل لذلك ولكون النصف المقر به شائعا بينه وبين شريكه فلانوجب به إلا المتيقن وهو ربعه لانصفه لقاعدة الشافعى رضى الله تعالى عنه المشهورة فى الاقرار المشار اليها بقوله اصل ماأبنى عليه مسائل الاقرار ان ألزم اليقين اى الظن القوى كما يفيده كلامه فى موضع آخر واطرح الشك اى مجرد

له القرآن هل الاعتبار فى وصول القراءة للمستاجر الذى هو الحنفى باعتقاده لانه يرى وصول القراءة أم باعتقاد الشافعى الذى هو الاجير (فاجاب) بانه يثيب الله عز وجل القارىء ثواب قراءته ويثيب الله عز وجل المستاجر مثل ثواب تلك القراءة لبـــذله العوض الحامل للقارىء على القراءة مع اعتقاده المذكور عملا بقوله صلى الله عليه وسلم إنما الاعمال بالنيات وإنما لكل امرىء مانوى

﴿ باب الايصاء ﴾

(سئل) رحمه الله هل يقبل قول الوصى بيمينه فى دفع زكاة مال اليتيم أم يحتاج إلى بينة (فاجاب) بانه لايقبل قول الوصى فيه إلا ببينة (سئل) عن قول الدميرى عند قوله وحرية قال ابن الرفعة ومن هذه المسئلة يفهم منع الايصاء لمن اجر نفسه فى عمل مدة لايمكنه فيها التصرف بالوصاية ولم نر من قاله هل هو معتمد (فاجاب) بانه يصح الايصاء له ويوكل فى تلك المدة ثقة يتصرف عنه (سئل) عما إذا باع القاضى أو غيره من الاولياء عقار يتيم مثلا لحاجته لنفقته أو دين عليه أو على مورثه بعد شهادة البينة بان قيمته الثمن الذى باع به وحكم بموجبها وبصحة البيع ثم رشد المحجور عليه وادعى ان العقار بيع بلا حاجة أو

الظن ولا أستعمل الغلبة أى ما غلب على الناس لان الاصل براءة الذمة وأما البيع وماذكر بعده فهى من حيز الانشاآت والانشاء إذا أطلق فى شىء انما ينصرف للمملوك دون غيره فاذا قال بعتك نصف هذا المشترك بينه وبين غيره انصرف البيع لجميع حصته وانحصر فيها دون حصة شريكه لما علمت انه انشاء كما صرحوا به ولما كان القصد من الخلع تخليص العصمة ومن ثم صح بالمغصوب ونحوه ولم يوجد فيه المعنى المقرر فى الانشاآت فمن ثم ألحقوه بالاقرار فى تنزيل عوضه على الاشاعة فتأمل ذلك فانه مهم ولم أر أحدا فرق بين تلك الابواب وسر تخالف مدارك الائمة فيها وقد اتضح سبب تخالفها ولله الحمد ﴿وسئل﴾ عمن أقر لورثة فلان بشىء فهل يقسم كارثهم من فلان أو بالسوية ﴿فأجاب﴾ بقوله يقسم بالسوية بينهم كما نص عليه فى الام لان غالب الاستحقاقات المساواة كالهبة والوصية لهم والوقف عليهم ﴿وسئل﴾ عمن أقر بان فلان ابن فلان عمى لا وارث لى غيره وورثه عمه كما قاله القزوينى اه فهل ذلك إذا بين جهة العمومة لابوين أولاب كما فى الدعوى والشهادة بها أم يكفى الاطلاق وهل ذلك فى معروف العمومة فيكفى الاطلاق فيه دون مجهولها فلا بد من البيان ﴿فأجاب﴾ بقوله ماقاله القزوينى صحيح على أنه لم ينفرد به بل ذكره غيره أيضا ولا يحتاج مع قوله لا وارث لى غيره الى بيان جهة العمومة لانه حينئذ بمعنى قوله عمى من جهة الاب أو الابوين مع مافيه من زيادة اعترافه بانحصار الارث فيه فان قلت ينافى هذا ما أفتى به القفال ان من قال هذا وارثى ومات قبل بيان جهة الارث لايرثه وكذا قال العبادى ومثله فى فتاوى القاضى فيمن قال فلان عصبتى أو وارثى إن لم يكن لى عقب وجرى على ذلك الجلال البلقينى وغيره لكن نقل الاذرعى عن بعضهم انه إذا قال فلان وارثى قبل قلت لايخالفه لانه بين جهة الارث مع انحصاره فيه بقوله فلان عمى لا وارث لى غيره بخلاف مافى مسئلة القفال فانه لم يبين فيها جهة الارث فضلا عن انحصاره فيه فان قلت فما المعتمد من ذلك المذكور عن القفال وغيره قلت قد يؤخذ من كلام الشيخين فى الشهادة التى يحتاط فيها ما لا يحتاط فى الاقرار كما صرحوا به فى مسائل منها انه لو شهد بانه ابن عمه أو أخوه لم يقبلا لصدقه بابن العم للام وهو غير وارث وباخوة الاسلام بخلاف من أقر باخوة مجهول فانه يقبل وان كانت الاخوة للأم لاتثبت بالاقرار على خلاف كلام الماوردى الذى اعتمده البلقينى وأبو زرعة كما بينته مع مافيه فى شرح الارشاد أى حملا لكلام المقر على ماللاقرار فيه مدخل إذ المكلف يحمل كلامه على الصحة ما أمكن ولانظر أيضا لاحتماله لاخوة الرضاع والاسلام قالوا لان المقر يحتاط لنفسه فيما يتعلق به ولا يقر الا عن تحقيق ان كلام القفال ومن وافقه يتعين حمله على انه لايرثه قبل البحث عن ورثته وكلام غيرهم على أنه يرثه بعد البحث وبيان ذلك يعلم بسياق كلام الشيخين وغيرهما وحاصله أن دعوى الارث لابد لصحتها من ذكر جهة كالاخوة وأن الحكم به أى حالا لما يعلم مما يأتى لابد لصحته من ذكر الجهة والارث بان يشهد خبيران بباطن حال المورث لصحبة أو جوار حضر أو سفر بان هذا وارثه وانهما لايعرفان له وارثا سواه فتدفع له التركة وان كان ذا فرض وشهدا له كذلك أعطى فرضه ولايقدح فى شهادتهما قطعهما بانه لا وارث له سواه وإن أخطآ به لانهما إنما شهدا بما اعتقداه ولم يقصدا الكذب اما إذا لم يقولا لانعرف له وارثا سواه اوقالاه ولم يكونا خبيرين بباطن حاله فان كان سهمه غير مقدر او مقدرا لكنه ممن يحجب لم يعط شيأ من التركة حالا بل بعد بحث القاضى عن حال الورثة فيما سكنه الميت اوطرقه من المحال مع النداء فيها ان فلانا مات فمن كان له وارثا فليأت او يوكل فاذا غلب على ظنه انه لا وارث له غيره اعطاه حقه بلا يمين ولم يكن ثقة موسرا او مقدرا وهو لايحجب اعطى اقل فرضه عائلا حالا من غير بحث ثم الباقى بعد البحث وعدم ظهور غيره ولو شهدا انه ابنه او اخوه ولم يذكرا

كونه

بدون ثمن مثله وقت بيعه هل تسمع دعواه وبينته وينقض الحكم السابق لثبوت المعارض كما عليه ابن الصلاح وغيره أم لا ينقض كما عليه السبكى وغيره كالدميرى أو يفصل كما عليه ابن العراق حيث قال ولعل كلام الاصحاب فيما تلف وتعذر تحقيق الأمر فيه وكلام ابن الصلاح فى سلعة قائمة يقطع فيها بكذب البينة الشاهدة بالاقل (فأجاب) بان التفصيل المذكور متعين وبه تبين أن لاخلاف فيه فان قول الاصحاب اذا اختلف بينتان بالقيمة قدمت البينة الشاهدة بالاقل لان مدركها الاجتهاد وقد تطلع على عيب فمعها زيادة علم انما يتأتى فى عين تالفة أو باقية ولم يقطع بكذب البينة الشاهدة بالاقل أما اذا قطع بكذبها فهو محمل ماأفتى به ابن الصلاح (سئل) عن شخص أسند وصيته الشرعية على بنتيه القاصرتين لشخص آخر واذن الموصى الوصى المذكور أن يستنيب شخصا آخر معينا ليساعده فى خدمة المال وتنميته وجعل الموصى للوصى فى مقابلة خدمته ونظره وحفظه لمال بنتيه المذكورتين مبلغا معينا قدره يأخذه من ماله فى كل سنة لا من ثلثه الذى يتصرف فيه بعد موته وجعل لنائب وصيه المذكور

كونه وارثا نزع بشهادتهما المال ممن هو بيده وأعطيه بعد البحث كما رجحه ابن الرفعة ونقله عن الجمهور فاذا اكتفوا فى الشهادة بان هذا وارثه وان لم يقولا لا نعرف له وارثا سواه لان هذا انما هو شرط لاعطائه حالا من غير بحث وليس شرطا لصحة الشهادة لاعطائه بعد البحث كما تقرر فاولى ان يكتفى فى الاقرار بقوله هذا وارثى لما مر انه يحتاط للشهادة مالا يحتاط للاقرار فحينئذ يتعين حمل كلام القفال ومن وافقه على ماذكرته والا فهو ضعيف لمنابذته لكلام الشيخين كالاصحاب فى الشهادة كما تقرر فان قلت كلام الاصحاب هنا مفروض فى شهادة بعد ذكر جهة فى الدعوى فكانت الجهة مذكورة فى الشهادة وحينئذ فهذا لا يلاقى كلام القفال لان فيه ذكر الجهة والقفال انما منع الاقرار الخالى عن ذكر الجهة قلت هو مع ذلك ملاقيه لما عرفت انهم شددوا فى الشهادة بما لم يشددوا به فى الاقرار فلم يبعد مع ملاحظة ذلك أن يؤخذ منه حمل كلام القفال وغيره على ماقررته ثم رأيت بعضهم حمل كلام القفال على ما إذا عرف أن مراد المقر جهة معينة وعرف انحصارها فى المقر به وماذكرته أوجه كما يظهر للمتامل فان قلت ما أفاده كلام القزوينى السابق من ثبوت حصر الورثة بالاقرار هل ذكره غيره قلت نعم ذكره غيره لاسيما الامام أبا عمرو بن الصلاح فانه قال فى رجل أقر أنه لا وارث له الا أولاد هؤلاء وزوجته يثبت حصر ورثته فيهم باقراره فكما يعتمد اقراره فى أصل الارث يعتمد فى حصره فانه من قبيل الوصف له قال هذا هو الظاهر وفى فتاوى القاضى مايدل عليه فان قلت ماذكر من كلام الشيخين وغيرهما فى الشهادة بالارث من أنه لابد من بيان جهة خصه بعضهم على مانقل عنه بما إذا لم يقل الشاهدان نشهد أن هذا وارثه لا وارث له غيره فان قالا ذلك لم يحتج لبيان جهة الارث واستدل على ذلك بكلام السيد السمهودى والجمال محمد بن أحمد بافضل الحضرمى فهل ذلك صحيح معتمد أو لا قلت الذى دل عليه كلام الاصحاب والشيخين والمتأخرين ان ذلك غير صحيح ولا يعتمد لانهم كلهم مطبقون على ان شرط سماع الدعوى ذكر الجهة وعبارتهم ولو ادعى انه وارث فلان وطلب ارثه وجب بيان جهة ارثه من نحو أخوة فيقول أنا أخوه ووارثه ويبين انه أخوه لابويه أو لاب أو لام لان شرط صحة الدعوى أن تكون معلومة ولا تعلم الا بعد بيان ماذكر ثم قالوا تقبل الشهادة المطلقة من غير ذكر السبب الا فى مسائل يجب فيها تفصيل الشهادة كالدعوى وذكروا من هذه المسائل المستثناة الشهادة بان هذا وارث فلان لابد من جهة الارث على طبق ماذكر فى الدعوى فاذا تقرر ذلك علم أن الحصر لا يكفى عن ذكر الجهة وانما فائدته انه اذا انضم لذكر الجهة من خبيرين بباطن الميت أفاد الحكم بالارث واعطاء التركة حالا وان لم ينضم لذكر الجهة بان اقتصر الشاهدان عليها أو ضماه وليسا خبيرين لم يفد ذلك فلا يعطى الا بعد البحث القوى على الظن ان لا وارث آخر فذلك هو فائدة ذكر الحصر واما ادعاء انه يكفى عن ذكر الجهة فهو منابذ لقولهم لابد من التفصيل فى الشهادة بالارث كالدعوى به فان قلت لم لم يكف تفصيل الدعوى عن تفصيل الشهادة هنا قلت علته الالتباس على أكثر الناس فى جهات الارث وتميز بعضها عن بعض ومن يحجب ويحجب وغير ذلك فوجب على الشاهد بيان الجهة سواء أضم لذلك الحصر أم لا وهذا أولى بالوجوب مما اعتمد فيه ابن الرفعة كغيره وجوب التفصيل حيث قال قال ابن أبى الدم هل للشاهد أن يشهد باستحقاق زيد على عمرو درهما مثلا إذا عرف سببه كأن أقر له به فشهد ان له عليه درهما فيه وجهان أشهرهما لا تسمع شهادته وإن وافق الحاكم فى مذهبه لان الشاهد قد يظن ماليس بسبب سببا ولانه ليس له أن يرتب الاحكام على اسبابها بل وظيفته نقل ماسمعه من اقرار او عقد او غيره أو ماشاهده من الافعال ثم الحاكم ينظر فان رآه سببا رتب عليه مقتضاه قال ابن الرفعة وهذا

أيضا فى مقابلة مساعدته للوصى مبلغا قدر نصف المبلغ الذى عينه للوصى المذكور يأخذه من مالهما فى كل سنة أيضا المار أى فى ذلك من الحظ والمصلحة لحفظ مال بنتيه المذكورتين فهل للموصى فعل ذلك وينفذ فعله لذلك شرعا إذا رأى فى ذلك حظا ومصلحة أولا فان بعض علماء العصر اختلفوا فى ذلك (فاجاب) بانه قد قالوا لو جعل الموصى للوصى أو المشرف عليه جعلا فهو من ثلث ماله اه وقد جعل الموصى فى هذه المسئلة المبلغ المذكور من غير ثلث ماله فيتوقف على اجازة الوارث والاجازة من الوارث ووليه متعذرة ولا يمكن تفويض ان ذلك مصلحة الى رأى الوصى لاتهامه وحينئذ فالوصية اما موقوفة على اجازة الوارث بعد تأهله أو باطلة احتمالان أرجحهما أولهما

﴿ باب الوديعة ﴾

(سئل) عن المودوع إذا أمره مالك الوديعة بدفعها لوكيله والوكيل إذا أمره موكله بايداع ماله هل يلزمهما الاشهاد على ذلك أولا (فاجاب) بانه لا يلزمهما الاشهاد على ذلك

(سئل) عما إذا أراد المودع سفر معصية ولم يجد المالك ولا وكيله هل له أن يودعها وإذا أودعها أمينا هل يلزمه الاشهاد عليه (فاجاب)

ظاهر نص الام والمختصر اه فاذا كان الاطلاق فى هذا الشىء الظاهر لكل أحد لايكفى فاولى فى مسئلتنا فان قلت قد خالف ابن أبى الدم ابن الصباغ فقال كغيره بعد اطلاعه على النص المذكور ان ذلك يكفى وهو مقتضى كلام الروضة وأصلها قلت هذا بفرض اعتماده لايؤيد عدم وجوب ذكر جهة الارث فى الشهادة لوضوح الفرق بين الصورتين لان الاستحقاق بعد نحو الاقرار ظاهر لغالب الناس بخلاف الارث اذ له أسباب وموانع يعز على أكثر الناس معرفتها مع كثرة الخلاف فيها فوجب بيان جهته مطلقا على أن كلامهم صريح فى الفرق فانهم جعلوا مسئلة الارث مستثناة مما يكفى فيه الاطلاق كما مر فافهم أنه لابد فيها من التفصيل مطلقا وان خلاف ابن أبى الدم وابن الصباغ لايأتى فيها وهو واضح كما تقرر وأما الاستدلال بكلام السيد السمهودى على ذلك التخصيص السابق عن بعضهم فليس فى محله بل كلامهم موافق لكلام الاصحاب ومنزل عليه وبفرض مخالفته له لايلتفت اليه لكنه مع تأمله غير مخالف له فان السؤال مات شخص مشهور النسب من قبيلة وادعى كل واحد منهم أنه أقرب من الباقين أو ادعى بعضهم القرب والباقون المساواة ولم يقم مع واحد منهم بينة بما ادعاه فما الحكم فقال الجواب أن من ادعى وراثته منهم لكونه أقرب عصوبة والحالة هذه أو ادعى المساواة لمدعى الاقربية ومشاركته فى وراثته فلا يسلم الحاكم لواحد منهم حتى يقيم بينة شرعية من أهل الخبرة بباطن حال الميت فى قديم الزمان وحديثه وسفره وحضره أن هذا وارثه وان هؤلاء ورثته لايعرفون له وارثا سواه أو سواهم لاحتمال وارث آخر فى بعض البلاد فان لم تكن الشهود من أهل الخبرة الباطنة بحاله اوكانوا من أهلها ولم يقولوا لانعلم له وارثا فلا يعطى المشهود له شيئا فى الحال كما فى أصل الروضة بل يبحث القاضى ثم يعطيه بعد غلبة الظن ان لاوارث له غيره اه المقصود منه وهو موافق لكلام الشيخين وغيرهما الذى قدمته فان السؤال مفروض فى مشهور النسب من قبيلة وان بقية القبيلة مختلفون فى الاقرب اليه فجهة الارث وهى بنوة العم لابوين أولاب معلومة متفق عليها مذكورة فى الدعوى وإنما الخلاف فى الاقرب منهم للميت فتقبل البينة بان هذا وارثه وان هؤلاء ورثته لايعرفون له وارثا سواه أو سواهم كما انه مفروض فى ذكر الجهة وان ذكر الحصر إنما هو شرط للاعطاء حالا لاغير وكلام السيد مصرح بالامرين كما هو واضح بادنى تامل واما كلام الجمال الحضرمى فى اقرار لافى شهادة وقد مر الفرق بينهما على أن فيه ذكر الجهة وهو قوله عمى واكتفى عن ذكر كونه لابوين او لاب بقوله لاوارث له سواه كما مر اول الجواب فلا دليل فيه بوجه ايضا والله سبحانه وتعالى الموفق للصواب ومنه الهداية واليه المآب لارب غيره ولامأمول الاخيره انه الجواد الكريم الرؤف الرحيم

﴿رفع الشبه والريب عن حكم الاقرار باخوة الزوجة المعروفة النسب﴾

تاليف كاتبه فقير عفو ربه وكرمه الملتجى إلى بيته وحرمه عياذا به من بوائقه وزلله وجرمه احمد بن حجر الهيتمى سامحه الله بغفرانه وافرغ عليه سجال قربه ورضوانه إنه الجواد الكريم الرؤف الرحيم لاإله إلا هو عليه توكلت وهو رب العرش العظيم

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رافع غياهب الغويصات وغرائب المشكلات بواضح الدلائل ومانع ثواقب الافهام عن سوابق الاوهام فى معضلات المسائل ومانح سواطع البصائر أحكام البواطن والظواهر والظفر منها بكل طائل وأشهد ان لا اله إلا الله وحده لاشريك له شهادة انجو بها من الهوى واعوذ بها من التوى الموجب لاتباع الحظوظ والرذائل واشهد ان سيدنا محمدا عبده ورسوله سيد الاواخر والاوائل صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه صلاة وسلاما دائمين متكررين بتكرر البكر والاصائل آمين ﴿وبعد﴾ فهذا كتاب لقبته رفع الشبه والريب عن حكم الاقرار باخوة الزوجة

المعروفة

نعم له الايداع ولا يلزمه الاشهاد على ايداعه الامين (سئل) عمن أعطى دابته لمن يرعاها فأعطاها الراعى لراع آخر يرعاها نيابة عنه من غير اذن مالكها له فيه هل يضمنها أولا وإذا كان الراعى معروفا بانه انما يرعى بنائبه أو بنفسه تارة وبنائبه أخرى هل يصير ضامنا بذلك أيضا وهل يفرق فى الثانى بين الرشيد وغيره (فاجاب) بانه تصير الدابة مضمونة على كل من الراعى الاول والثانى وان كان الثانى رشيدا (سئل) عن شخص أودع آخر وديعة أذن له فى السفر بها إلى بلد عينه وقال له لاتسافر بها إلا فى الطريق الفلانى فسافر بها فى غير ذلك الطريق ووصل بها إلى ذلك البلد فنهبت منه فهل يضمنها أولا يضمنها (فاجاب) بانه يضمنها لكون سفره بها على الوجه المذكور غير مأذون فيه (سئل) عمن دفع ثور المراهق يرعاه فر به على ترس ساقية كبير مركب على خندق فوقع الثور وانخلع ومات والحال ان له طريقا إلى المرعى غير هذه الطريق تسرح منها الدواب فخالف وتركها فهل يضمنه أولا وهل هذا اتلاف أم تلف (فاجاب) بانه لايضمنه ولو تلف بسبب تفريطه وماذكر تلف فى يده لااتلاف منه (سئل)

المعروفة النسب دعاني الى تاليفه أنه كان بلغني اختلاف علماء مصرفيها اختلافا كثيراً وتناقضهم في الافتاء فيها تناقضا عجيبا شهيراً لكن على طريق الاجمال لاالتفصيل فانا لم نسمع ذلك إلا من غير ذوي التحصيل إلى أن قدم بعضهم إلى مكة المشرفة أواخر ذي القعدة الحرام سنة ثمان وخمسين وتسعمائة فاخبر بأن ماأشيع من اختلافهم ليس له أصل اصيل ولا عليه شيء من التعويل وانما اتفقوا كلهم على جانب واحد هو حرمتها عليه ظاهرا لاباطنا وبذلك أفتى سبعة وعشرون شافعيا وشذ بعضهم فأفتى بالحل ظاهرا وباطنا وبعضهم فافتى بالحرمة ظاهرا وباطنا فلما سمعت منه ذلك وكان مخالفا لما انقدح عندي في تلك المسائل تعجبت من هذه الاطلاقات وقلت لابد وان أنتدب لبيان مافي هذه المسئلة من التفصيلات فحينئذ بادرت الى بيان مافي كل من تلك الاحتمالات ثم الى ترجيح أظهرها نقلا وأدقها مدركا وعقلا وما عليه منها التعويل وما هو الاوفق بما حققوه من التفريع والتأصيل بتاليف هذا الكتاب ورفع ذلك الارتياب ورتبته على ثلاث مقدمات وثلاثة أبواب راجيا من الله الكريم الوهاب الاعانة والتوفيق للصواب مع القبول وجزيل الثواب لااله الا هو عليه توكلت واليه مآب ﴿المقدمة الاولى﴾ في بيان الواقعة بحسب مابلغنا هي أن رجلا بدمنهور الوحش بلدة كبيرة باقليم البحيرة من ريف مصر بينه وبين أخته المعروفة من أبيه تخاصم في ارث طال بينهما فيه التنازع وعظم التخاصم والتمانع وأراد أن ينجو منها بحيلة وان باء باقبح رذيلة فجاء بزوجته المشهورة النسب الى قضاة الشرع وشهوده الذين خاصم اخته المعروفة اليهم بين أيديهم مرارا متعددة وأجلسها عندهم وقال لهم هذه اختي فلانة التي من ابي وقد ابرأتني فاشهدوا عليها فاسترعوا عليها فكشفوا وجهها ثم كتبوا حليتها ثم شهدوا عليها بالابراء العام وحكم به فلما علمت الاخت جاءت اليهم منكرة عليهم فكشفوا سجلهم فرأوا حليتها غير ماعندهم فاحضروا اخاها ولم يزالوا به حتى أقر أنه اصطنع ذلك وافتعله ليبرأ عنها فقبض عليه ثم اعترض عليه في بقاء زوجته بعد ذلك في عصمته فكتب سؤال لمفتي تلك البلد فافتى بتحريمها عليه فخالفه بعض فضلائها فارسلوا يستفتون عن ذلك علماء مصر فقيل ان بعضهم افتى بحلها له ظاهرا وباطنا وبعضهم بحرمتها كذلك وبعضهم بحلها باطنا لاظاهرا ثم رفع الامر لحاكم الشوكة فنفذوا الافتاء الاول ومكنوه منها واستمر على ذلك ﴿المقدمة الثانية﴾ في تحرير السؤال الذي أجابوا عليه ولم يتضح لنا تحريره الى الآن فوجب ان نحرره ليقع الكلام في صورة خاصة ويتوارد المختلفون على شيء واحد فنقول ان كانت صورة السؤال انه قال لهم هذه أختي فلانة ذاكرا لاسم زوجته او هذه اختي التي وقع الخصام بيني وبينها عندكم كما يدل عليه ذكر الواقعة السابق فيتعجب من الخلاف فيها حينئذ لانه ليس فيها تصريح منه بالاقرار باختيتها له أصلا وانما فيه الحكم بان هذه الصورة الشخصية هي تلك الصورة الذهنية وهذا امر يكذبه الحس فيه وكل اقرار يكذبه الحس فيه لا يرتبط به حكم اصلا اتفاقا كما يعلم بما ياتي في نحو هذه بنتي او اختي او ابنة اختي او بنتي لمن لا يتصور فيها ذلك وان كانت صورة السؤال هذه اختي من ابي فهذه هي التي يتجه فيها جريان الخلاف بل هي المنقولة في كلامهم بالشخص لابالاخذ ﴿المقدمة الثالثة﴾ في تحرير الجواب على سبيل الاختصار اعلم أن الذي دل عليه كلامهم تصريحا وتلويحا ان من قال لزوجته المعروفة النسب هذه أختي او انت اختي سواء أضم اليه من ابي ام سكت عنه لم تحرم عليه بمجرد ذلك سواء أقصد الكذب ام اخوة الاسلام وكذا ان لم يقصد شيئا على خلاف مايقتضيه كلام الخوارزمي الآتي بمافيه بخلاف مااذا قصد الاستلحاق اوصرح به وهي ممن يمكن لحوقها بابيه لو فرض جهل نسبها كما ياتي فانه ان صدق لكونها ملحقة بفراش بحكم الظاهر وهو يعلم لحوقها بابيه بحكم الباطن لوطئه امها بشبهة

عما لو مات المودع فادعى وارثه ان مورثه ردها على المودع وأنكر المودع فمن المصدق منهما (فاجاب) بان القول قول الوارث فيه بيمينه ففي أصل الروضة فلو تنازعا فقال وارث المودع رددها عليك مورثي أو تلفت من يده قال المتولي لم يقبل إلا ببينة وقال البغوي يصدق بيمينه وهو الوجه لان الاصل عدم حصولها في يده اه وقال ابن أبي الدم انه الاصح ولأن المودع لو ادعاه صدق بيمينه على القاعدة في قبول قول الامين بيمينه في دعواه الرد على من ائتمنه ووارثه قائم مقامه ولهذا لو ادعاه المودع ومات قبل حلفه قام وارثه مقامه في الحلف وقال في الانوار ولو قال الوارث ردها عليك مورثي أو تلفت في يده أو في يدي قبل التمكن صدق بيمينه وأفتى به النووي (سئل) عما إذا قال المودع أردت السفر من بلد الايداع ولم أجد المالك ولا وكيله ولا قاضيا حافظا فجعلت الوديعة تحت يد عدل وسماه فنازعه المالك في عدالته حين الايداع عنده فهل القول في ذلك قول المالك أو المودع واذا قلتم القول قول المودع فهل يفرق في ذلك بين ان يكون الذي سماه مشهوراً معروفا بخلاف العدالة والامانة وبين عدم ذلك أولا واذا قال المودع اودعت

كانت محرمة عليه باطنا وهذا مما لاينبغى أن يطرقه خلاف كما هو واضح وكذا ظاهراً على ما يأتى من الخلاف فيه مؤاخذة له باقراره وهذا حاصل ما يتحصل من كلامهم فى هذه المسئلة كما ستعلمه مما يتلى عليك وبه يزداد عجبك من الاطلاقات السابقة وإن أمكن أن يحمل كلام القائلين بالحل ظاهراً وباطناً على ما إذا قصد الكذب أو أخوة الاسلام أو لم يقصد شيأ والقائلين بحرمتها كذلك على ما إذا قصد الاستلحاق وصدق فيه والقائلين بحرمتها ظاهراً وحلها باطناً على ما إذا قصد الاستلحاق وكذب فيه وهذا الحمل متعين وإلا لم يكن لتلك الاطلاقات وجه ألبتة كما هو ظاهر بأدنى تأمل وإذ قد تقرر ذلك فالشرع الآن فى ذكر الابواب الثلاثة المشتملة على تلك الاجوبة الثلاثة ونتكلم على كل منها بما يشفى العليل ويبرد الغليل بتوفيق الله وهدايته ورحمته وإسعافه ومشيئته ووقايته بمنه وكرمه آمين

﴿ الباب الاول فى الكلام على الحل من غير تفصيل ﴾

اعلم أن مسئلة من قال أنت أو هذه أختى لزوجته المعروفة النسب فيها وجهان فى كلام الاصحاب لكن لا مطلقا بل عند استلحاقها بذلك ففى الجواهر وغيرها لو كان المستلحق لا المكذب زوجة المستلحق ففى ارتفاع النكاح وجهان جاريان فيما إذا كانت مشهورة النسب من غيره اه ففيه التصريح فى الزوجة المجهولة والمعروفة النسب إذا استلحقها زوجها بجريان وجهين أحدهما الحل والثانى الحرمة وسيأتى فى كلامهم ما يدل لترجيح الاول وقد يؤخذ مايدل لترجيح الثانى كما يأتى مع الجواب عنه وبهذا يعلم أن لكل من الافتاءين الاولين مستنداً من كلامهم وسياتى أن للافتاء الثالث مستنداً أيضا لكنه من بحث الاذرعى بقيده الآتى مع بسط الكلام عليه وفى الجواهر وغيرها أيضا لو مات وخلف ابنين مستغرقين فاقر أحدهما باخ ثالث وأنكره الآخر لم يثبت النسب أى اجماعا كما حكاه غير واحد وظاهر المذهب وهو المنصوص أن الميراث لا يثبت وخرج ابن سريج وجها أنه يثبت ويتايد بمسائل يثبت فيها الفرع دون الاصل منها لو قال أحد الابنين فلانة بنت أبينا ففى حلها للمقر وجهان وقال القاضى ان كانت مجهولة النسب حرمت عليه وإن كانت معروفة النسب فوجهان اه وعبارة الروضة لو أقر أحد الابنين المستغرقين باخ فانكر الآخر فالصحيح المنصوص أنه لا يرث لان الارث فرع النسب ولم يثبت وفى وجه يرث ويشارك المقر فيما فى يده كما لو قال أحدهما فلانة بنت أبينا هل يحكم بعتقها وجهان انتهت قال فى التوسط هذا كلام سقط صدره من بعض نسخ الرافعى وصوابه مافى النسخة الصحيحة وهو مافى الكتب غيرها ولو قال أحد الابنين فلانة بنت أبينا وأنكر الآخر حرم على المقر نكاحها مع أن حرمته فرع النسب الذى لم يثبت ولو قال احدهما لعبد فى التركة انه ابن ابينا هل يحكم بعتقه فيه وجهان وفى النهاية وغيرها ولو قال لامرأة انت اختى من النسب وكذبه اخوه وهى مجهولة النسب حرم نكاحها وإن كانت معروفة النسب ففى التحريم وجهان قال الامام وذكر الخلاف فيها عظيم ثم لا خلاف فيه مع تسليم الحرمة فى مجهولة النسب اه مافى التوسط إذا علمت ذلك علمت ان منقول المذهب فى معروفة النسب من غير ابيه عند استلحاقها وجهان وانه لا فرق بين ان يقول لها ذلك وهى فى نكاحه او قبله وان منازعة الامام فى حكايتهما فيها قبل النكاح مردودة ومن ثم اعرض عنها القمولى وغيره حيث حكوا الوجهين فيها بل صنيع القمولى السابق صريح فى انهما محكيان حتى فى المجهولة النسب وان التفرقة بينهما إنما هى للقاضى فانه رجح فى المجهولة التحريم دون المعروفة وسياتى الفرق واضحا بينهما بما يعلم به رد ما قاله الامام وقد صرح غير القمولى بحكايتهما فى المجهولة ولا ينافى ما تقرر من حكاية الوجهين فى المعروفة مامر عن نسخ الرافعى فانه فى المجهولة كما هو معلوم من كلامه وكلام غيره وإذا تقرر ان فى المعروفة عند استلحاقها وجهين سواء كانت فى نكاحه ام لا تعين المصير إلى الراجح منهما والذى

عند عدل عند ارادة السفر بشرطه وانكر المالك ذلك وطالبه بالمال فحضر العدل واقر بان المودع اودعه ذلك بشرطه وانه تلف فى يده من غير تقصير فهل لذلك اثر فى منع المالك من المطالبة بالمال (فاجاب) بان القول قول المودع بيمينه لان المالك ينسبه الى الخيانة والاصل عدمها ومحله إذا اودع عدلا وكذا إن كان مستورا لعدم تفريطه بعدم اطلاعه على الباطن فكان معذورا ولا يلزمه شىء بسبب إيداعه وتلف الوديعة لعدم تفريطه (سئل) عمن اودع شخصا وديعة ولم يعين له مكانا لحفظها فوضعها فى حرز ثم نقلها إلى حرز دونه وهو حرز مثلها ولم تتلف بسبب النقل فهل يضمنها اولا وإذا قلتم بعدم الضمان فما صورة كلام المنهاج كالمحرر والروضة واصلها فى السبب الرابع (فاجاب) بانه لا يضمنها كما ذكره الشيخان فى الروضة واصلها فى السبب الثامن وهو رأى جمهور العراقيين ونقل ابن الرفعة فيه الاتفاق وقال الاذرعى انه الصحيح وصورة كلام المنهاج وغيره ما إذا عين له مالكها الحرز كما صرح به جماعة (سئل) عما إذا نقل المودع الوديعة من بيت إلى بيت فى دار واحدة او خان واحد وكان الاول احرز وهل يضمن اولا

بدل لترجيح الوجه القائل بالحل أمور منها أن كلام الشافعي رضى الله تعالى عنه فى مواضع من الام والمختصر ظاهر فيه حتى فى المجهولة لكنه غير مراد فيها لما يأتى من الفرق الواضح بينهما وعبارة الشافعي رضى الله تعالى عنه لو مات عن ابنين وأقر أحدهما باخ وشهد على أبيه انه أقر أنه ابنه لم يثبت نسبه ولم يكن له من الميراث شىء لان اقراره جمع أمرين أحدهما له والآخر عليه فلما بطل الذى له بطل الذى عليه ألا ترى ان رجلا لو قال لرجل لى عليك مائة دينار فقال بعتنى بها دارك هذه فهى لك فانكر الرجل البيع اوقال باعنيها ابوك وانت وارثه فهى لك على ولى الدار كان اقرارا باطلا لانه انما اثبت على نفسه مائة يأخذ لها عوضا فلما بطل عنه العوض بطل عنه الاقرار اه فقوله فلما بطل الذى له بطل الذى عليه ظاهر فى ان مسئلتنا اذا بطل الذى له وهو الاخوة الموجبة للارث ونحوه بطل الذى عليه وهو الاخوة الموجبة للتحريم وانفساخ النكاح لو كان فان قلت أى فرق بين المجهولة والمعروفة عند القاضى وغيره ممن رجح فى المجهولة التحريم ووقف فى الترجيح عن المعروفة قلت الفرق بينهما ظاهر جلى وهو ان المجهولة حرمتها عليه شرعا ممكنة بعد تصديق أخيه او موته والانحصار فيه فان نسبها حينئذ يثبت وتصير اخته شرعا فتعين ترجيح حرمتها احتياطا واما المعروفة فلا يمكن شرعا ان تصير اخت المقر ظاهرا اصلا لا فى الحال ولا فى المستقبل كما صرحوا به فى كل معروف نسب استلحق وما لا يمكن شرعا لا يتصور الاحتياط فيه ولا المؤاخذة بالاقرار به فقد شرط الائمة لصحة كل اقرار بنسب او غيره وللمؤاخذة به ان يكون ممكنا شرعا وبهذا الذى ذكرته يجاب عن قول الامام وذكر الخلاف فيها عظيم الخ ووجهه انه بان واتضح ان للاحتياط بالتحريم فى المجهولة وجها واضحا ولا كذلك المعروفة فان قلت هل يمكن فرق بين عدم ثبوت الارث فى هذه المسئلة لانه لم يثبت اصله وهو النسب وبين ثبوت الفرع دون الاصل فى المسائل التى استشهد بها كثيرون لتخريج ابن سريج كمسئلة ثبوت الشفعة مع عدم ثبوت الملك وثبوت الضمان مع عدم ثبوت المال المضمون وثبوت البينونة مع عدم ثبوت المال المخالع عليه وحرمة تزوج امراة ادعت نكاح من كذبها وحلف على احد وجهين مع عدم ثبوت النكاح قلت نعم يمكن ذلك بل هو واضح فان اقراره فى هذه المسائل كلها لم يخالف الشرع بل هو محتمل الصدق ظاهرا شرعا فليس فى المؤاخذة به ما يخالف الشرع اذ من اعترف لغيره بمقتضى شفعة او ضمان او بينونة او نحوهما لم يقع فى اقراره شىء يكذبه الشرع فيه لامكان ثبوته شرعا بخلافه فى مسئلة الارث فان اقراره مخالف للشرع لبطلان استلحاقه شرعا فلم يمكن ثبوت فرعه وهو الارث فهو نظير عدم حرمة المعروفة على القول به لان الشرع كذبه فى استلحاقها فلم يمكن القول بالفرع مع عدم ثبوت الاصل واما مامر فى المجهولة فهو نظير تلك النظائر وامكن القول فيها بثبوت الفرع وان لم يثبت الاصل بجامع ان الشرع لم يكذبه فى الفرع وانما انتفى الاصل لعدم وجود شرطه مع انه بصدد ان يوجد بتصديق الاخ الآخر واما المعروفة فالشرع مكذب له فيما ذكره فيها وشتان بين من كذبه الشرع حالا ومآلا ومن لم يصدقه الشرع الآن ويصدقه بعد اذا وجد الشرط واذا تاملت ما اجبت به من هذه النظائر علمت انه احسن واوضح من جوابى الامام عنها وانه لا ياتى ما تعقبها به وقد بسطها الاذرعى فى التوسط مع تسليمه له قوله عقبهما وعقب استبعادهما وكل هذا تكلف ومن لم يعترف باشكال هذه المسئلة فليس من التحقيق على نصيب قال الاذرعى والامر على ما قال الامام اه وهذا جرى منهما على انتصارهما للوجه الضعيف الذى خرجه ابن سريج ومن جملة ما انتصر له به الاذرعى انه مذهب الائمة الثلاثة كما قاله الرافعى وان الامام اختاره وقواه بمقتضى انه قياس تلك النظائر اه لكن قد ظهر واتضح

(فاجاب) بان حاصل المعتمد ان المودع لا يضمن الوديعة بنقلها الى محلة أو دار هى حرز مثلها من أحرز منها الا إذا عين مالكها لحفظها المنقول منه (سئل) هل يجب على المودع دفع أجرة من يدفع متلفات الوديعة (فاجاب) بانه لا يجب على المودع بذل أجرة من ماله لدفع متلفات الوديعة ان لم يكن حيوانا

(كتاب قسم الفىء والغنيمة)

(سئل) عن قول الدميرى وإطلاقه يشمل الزوجة الذمية ولم يصرحوا بها والظاهر انها لا تعطى وفيما إذا أسلمت بعد موته نظر هل هو معتمد (فاجاب) بانه لا تعطى الكافرة شيأ لأنها عطية مبتدأة لها فمنعت فاما إذا أسلمت بعد موته فالظاهر اعطاؤها لانتفاء علة منعه وهو الكفر (سئل) عن قوله فى الغنيمة إذا جعلنا الجنيبة سلبا ففى السلاح الذى عليها تردد للامام (فاجاب) بأن الظاهر انه من السلب لانه انما يحمله عليها ليقاتل به عند الحاجة اليه (سئل) عن وضع الامام الديوان للجند مستحب أو واجب عليه (فاجاب) بان المعتمد انه مستحب كما اقتضاه كلام الشيخين وغيرهما وكلام الامام صريح فيه وهو ظاهر كلام القاضى أبى الطيب فى المحرر وعبارة الانوار يستحب أن يضع

الفرق بينهما وبين عدم الارث وإن نص الام والمختصر يرد ذلك التخريج فتأمل هذا الموضع فانه مما ينبغى أن يتأمل ويستفاد لتعين الانتصار للمذهب وأهله على من وجد لذلك سبيلا فانهم أطبقوا على ضعف التخريج مع تقريرهم فى تلك النظائر مايؤيده حتى قال الامام ماقال لولا ماظهر بحمد الله وتوفيقه من الجواب الواضح عنها لمن تدبره وتأمله فان قلت يمكن أن يفرق بين عدم الارث وثبوت الحرمة فى المجهولة بانه لايلزم من النسب الارث اذ قد يمنع منه نحو الرق أو القتل بخلاف النسب وحرمة نحو الاخت فانه يلزم من ثبوته ثبوتها قلت يمكن ذلك لولا تصريح القاضى حسين والعبادى وحكاه المزنى عن الشافعى رضى الله تعالى عنه وتبعهم المتأخرون بان من تزوج بمجهولة النسب فاستلحقها أبوه ولم يصدقه لم يبطل نكاحه مع ثبوت نسبها وكونها أخته فلا تلازم أيضا ومنها قول الجلال البلقينى عقب قول الشيخين قال زيد أخى ثم فسره باخوة الرضاع حكى الرويانى عن أبيه أن الاشبه بالمذهب أنه لايقبل لانه خلاف الظاهر ولهذا لو فسره باخوة الاسلام لم يقبل اه محل هذا ما اذا كان مجهول النسب وكان المقر حائزاً لارث الوالد الذى الحق هذا به اما معروف النسب فلايحتمل الاأخوة الاسلام أوأخوة الرضاع فسواء فسره بذلك أم لالايحمل الاعلى أخوة الاسلام هل يقبل فيه نظر اه وبتامل قوله فلا يحتمل الا أخوة الاسلام الخ يعلم انه مصرح بالغاء الاقرار فى المعروف النسب من أصله وأنه لايترتب عليه حكم اصلا فحينئذ يكون مصرحا بترجيح ماذكرناه من الحل ثم تنظيره فى المرأة انما هو مع جهل نسب المقر به ووجه النظر حينئذ واضح وإن كان المعتمد ماأطلقه الشيخان من عدم القبول ومنها ما جزم به صاحب الانوار ومن تبعه أنه لوقال لزوجته أنت أختى كان كناية طلاق ويلزم من كونه كناية طلاق انه غيرصريح فى حرمتها المؤبدة وإلاكان تنافيا إذ من لازم كونه طلاقا بقاء العصمة حيث لانية ورجوعها بالمراجعة مع النية ومن لازم كونه اعترافا بحرمتها عليه ومؤاخذته بذلك بينونتها منه بينونة فسخ بمجرد قوله لها ذلك فتنا فى الموضوعان واذا تنافيا لزم من تصريحهم بانه كناية طلاق ترجيحهم لاحد الوجهين السابقين فى معروفة النسب القائل بعدم حرمتها باستلحاقها وهذا ظاهر لاغبار عليه وبه علم أن صاحب الانوار ومن تبعه مرجحون لاحد الوجهين المطلقين فى كلام الرافعى وغيره وكفى بصاحب الانوار سلفا وسندا فى الترجيح فان قلت كلام كافى الخوارزمى الآتى فى الباب الثالث يرد ما ذكر وكذا كلام القفال الآتى ثم أيضا قلت ممنوع كما ساقرره بعد فتامله ومنها قول الشيخين وغيرهما لو قال امرأتى هذه بائن منى بينونة لاتحل لى أبدا او امرأتى هذه لاتحل لى أبدا لم تحرم لاحتماله وقيل يحكم عليه بالبينونة بمقتضى ذلك مؤاخذة له بمقتضى اقراره ولا نظر الى انه قد يعتقد التحريم مؤبداً خطأ لأن الانسان مؤاخذ بموجب اقراره وان احتمل ماذكراه فتامل ذلك تجده صريحا ظاهرا فى ترجيحهم للوجه السابق القائل بالحل ووجه ظهوره فى ذلك أن هذا الذى ذكروه فى تعليل الوجه الضعيف هو تعليل الوجه المقابل للاول وهو القائل بحرمتها عليه بقوله لها أنت اختى واذا اعرضوا عن ذلك التعليل والمعلل وهو الحرمة فى هذه المسئلة كانوا معرضين عن ذلك الوجه فى مسئلتنا بالاولى لانه اصرح من مجرد قوله هذه اختى بدليل ما ياتى عن الخوارزمى انها تحتمل اخوة الدين وانه يقبل تفسيره بها ومنها مافهمه كلام بعض المتاخرين من ترجيحه لاحد الوجهين القائل بالحل وعبارته لوقالت لرجل انت اخى من النسب وهو معروف النسب من غير ابيها ففى تحريمها عليه وجهان ولو قال ذلك رجل لزوجته فكذبته وهى مجهولة النسب انفسخ نكاحها على الصحيح فافهم ان معروفة النسب لاينفسخ نكاحها بذلك وهو موافق لما مر من انه فيها كناية وسياتى قريبا عن قواعد الزركشى مايؤيد هذا ومنها فرقهم بين قبوله اقرار الرجل دون المرأة بفرقين ثانيهما انها اذا

الامام دفتر أو إن قال بعض المتأخرين أن الظاهر الوجوب لئلا تشتبه الأحوال ويقع الخبط والغلط (سئل) عن قول المنهاج فى هذا الباب والعلماء قال الزركشى المراد بهم من عرف العلوم المتعلقة بمصالح المسلمين كالتفسير والقراءة والحديث والفقه حتى يدخل فيهم المؤذنون والمعلمون وطلبة هذه العلوم أيضا اه وقال البكرى فى نكته على المنهاج المراد بالعلماء علماء الشرع والمفسرون والمحدثون والفقهاء فايهما صحيح معتمد (فاجاب) بانه لامعارضة بين الكلامين لان مسئلة الفيء والغنيمة فى الكلام على خمس مصالح المسلمين ومنهم العلماء والمراد بهم علماء الشرع ويدخل فيهم طلبة العلم فانهم إن لم يكفوا لم يتمكنوا من الطلب ونبهوا بذكر العلماء على مافيه مصلحة عامة للمسلمين كالائمة والمؤذنين وكل من يفعل أمراً تعود مصلحته على المسلمين ولو اشتغل بالكسب تعطل عنه والحق بهم فى الاحيا من كان عاجزاً عن الكسب وأما مسئلة الوصية للعلماء أو لاهل العلم فمختصة باهل علوم الشرع من الفقه والتفسير والحديث لاشتهار العرف فى الثلاثة دون غيرهم (سئل) عما لو أسر شخص كافراً ثم قتله

أقرت بالنسب فانها تقر بحق عليها وعلى غيرها وقد بطل إقرارها فى حق الغير فيبطل فى الجميع واعترض هذا بانه لايلزم من بطلانه فى حق الغير بطلانه فى الجميع بل ينبغى أن تؤاخذ به فى حق نفسها كما فى الاقرار بالمال اه فالفرق مصرح بالغاء الاقرار من أصله فيؤيد به الوجه القائل بالحل وأما اعتراضه المذكور فيرده ما مر عن نص الشافعى رضى الله تعالى عنه فانه على طبقه حرفا بحرف فما كان جوابا عن النص فهو الجواب عنه ﴿ تنبيه أول ﴾ مامر من أنه لافرق فى جريان الوجهين فى المعروفة النسب بين أن يقول أنت أختى من النسب لمن فى نكاحه وغيرها قد ينافيه صنيع الزركشى فى قواعده وعبارته لو قال أحد الابنين فلانة بنت أبينا وأنكر الآخر ففى حلها للمقر وجهان وقال القاضى الحسين ان كانت مجهولة النسب حرمت وإن كانت معروفة النسب فوجهان والذى جزم به فى النهاية فى اللقيط تحريمها وهو المعمول به فقد ثبت الفرع دون الاصل ولو قال لزوجته أنت أختى من النسب وهى معروفة النسب ففى تحريمها عليـــه وجهان ولو كانت مجهولة النسب وكذبته انفسخ نكاحها على الاصح فرجح فى الاولى التحريم بقوله وهو المعمول به وسكت عن الترجيح فى الثانية المفروضة فى الزوجة مع ذكره لها عقب الاولى فدل كلامه على الفرق بين الصورتين وهو ظاهر من حيث الترجيح وأما حكاية الوجهين فهى فى الصورتين كما صرح به هو وغيره كما مر وحينئذ فكلامه موافق لما قدمته من انه لافرق لامخالف له لان ذاك فى جريان الوجهين وهذا فى ترجيح أحدهما فى غير الزوجة وكان الفرق أنه قبل النكاح لا تهمة فى استلحاقه من حيث الزوجية فأثر عند الزركشى كالامام وأما مع الزوجية فهو متهم بابطاله باستلحاقها حقها من النكاح كالمسمى الزائد على مهر المثل فمن ثم توقف الزركشى عن الترجيح فى هذا فتأمله ﴿ تنبيه ﴾ ثان قولهم وكذبته فى مجهولة النسب انفسخ نكاحها على الصحيح ليس قيدا فى انفساخ نكاحها وحرمتها عليه بل الظاهر انه قيد لجريان الخلاف فى الانفساخ لما قررته آنفا أنه يريد بذلك إبطال حقها أما إذا صدقته فواضح انفساخ نكاحها وحرمتها عليه قطعا واذا تقرر ذلك فى المجهولة فهل يأتى نظيره فى المعروفة على الوجهين السابقين فيهما أولا الاوجه الثانى لما مر أن كل إقرار كذبه الشرع لا يدار عليه حكم بوجه ولان العصمة بيد الزوج فاذا لم يقبل اقراره وحده لا يقبل تصديقها له ولأجل ذلك مر فى المجهوله أنه لافرق بين تصديقها وتكذيبها ومما يؤيد اعتبار قول المرأة فى الحرمة لا النسب فرق البغوى بين قولهم قالت أمة لشخص بينى وبينك رضاع محرم ان كان قبل الملك حرمت أو بعد التمكين من الوطء فلا أو قبل التمكين فوجهان وقولهم لو قالت بينى وبينك أخوة نسب لم تقبل فى حكم ما بان النسب أصل مبنى عليه احكام كثيرة كلها أهم واعظم من أمر التحريم فلا يثبت بقول المملوك اه ﴿ تنبيه ﴾ ثالث قد علمت مما تقرر ان محل الوجهين السابقين انما هو فيما اذا قالت انت اخى من النسب ويلحق بذلك ما اذا قال انت أختى فقط ولم يقصد ذلك بان كانت مجهولة النسب جرى على الخلاف فيها فيما يظهر او معروفته فلا كما مر عن الجلال البلقينى وسيأتى عن الخوارزمى ما يؤيد ذلك ﴿ تنبيه ﴾ رابع جميع ماتقرر محله حيث لم يعلم باطنا ما يخالف الظاهر والا حرمت عليه باطنا بلا خلاف ولحوقها كان علم انها بنت ابيه من وطء شبهة الفراش بما هو فى حكم الظاهر فقط كما مر ﴿ تنبيه ﴾ خامس محله ايضا حيث امكن لحوقها بأبيه لو استلحقها بفرض جهل نسبها والا كأن كانت اكبر من أبيه او اصغر منه بسن لا يحتمل كونها بنته او كانت امها منه بمسافة يستحيل اجتماعه بها عادة فلا أثر لاقراره اتفاقا كما صرحوا به فى استلحاق يكذبه الحس انه لا أثر لاقراره فى تحريم ولا غيره اتفاقا

﴿ الباب الثانى فى الكلام على حرمتها عليه من غير تفصيل ﴾

هل يستحق سلبه (فاجاب) بان المسلم يستحق سلب الحربى لانه استحقه بمجرد اسره وان لم يقتله

(كتاب قسم الصدقات)

(سئل) عن قولهم يعطى الفقير من الزكاة كفاية العمر الغالب فما حد العمر الغالب المذكور وماقدر مايعطى اذا جاوز العمر الغالب (فاجاب) بان حد العمر الغالب ستون سنة فاذا جاوز العمر الغالب اعطى كفاية سنة فان جاوزها اعطى كفاية سنة اخرى وهكذا يلحق بخط ولده ووقع للوالد جواب آخر وهو ان حد العمر الغالب مايغلب على الظن ان ذلك الشخص لا يعيش فوقه ولا يتقدر بمدة على الصحيح وقيل يتقدر بسبعين سنة وقيل بثمانين وقيل بتسعين وقيل بمائة واذا جاوز العمر الغالب اعطى كفاية سنة فان جاوزها اعطى كفاية سنة وهكذا

(وسئل) عن تاجر ربح تجارته لايكفيه هل يجوز له ان ياخذ الزكاة مطلقا كما ذكره الحصنى فى شرح ابى شجاع ام يفصل فيه بين ان يكون بلغ العمر الغالب فلا يعطى من الزكاة حتى يذهب ذلك النصاب وبين ان لا يكون بلغه فيعطى منها مايكفيه مع ربح النصاب الى ان يلغه (فاجاب) بانه يعطى من

قدسبق أنه وجه مشهور فى المذهب لامساغ لانكاره واحتماله ومما يؤيده ترجيحا قول الزركشى فى قواعده لو قال أحد الابنين فلانة بنت أبينا وأنكر الآخر ففى حلها للمقر وجهان وقال القاضى حسين انكانت مجهولة النسب حرمت وان كانت معروفته فوجهان والذى جزم به فى النهاية فى اللقيط تحريمها وهو المعمول به فقد ثبت الفرع دون الاصل اه وقول الروضة لو قال لعبده أنت ابنى ومثله يجوز أن يكون ابناله ثبت نسبه وعتقه ان كان صغيرا أو بالغا وصدقه وان كذبه عتق أيضا وانلم يثبت النسب وانلم يمكن كونه ابنه بانكان أصغر منه على حالة لايتصور كونه ابنه لغا قوله ولم يعتق لانه ذكر محالا هذا فى مجهول النسب فان كان معروف النسب من غيره لم يلحقه لكن يعتق على الاصح لتضمنه الاقرار بحريته ولو قال لزوجته أنت بنتى قال الامام الحكم من حصول الفراق بينهما وثبوت النسب كما فى العتق اه ومما يؤيده أيضا مايأتى عن القفال والخوارزمى ووجه التأيد فى هذه المذكورات لترجيح الوجه القائل بالحرمة غير خفى لان الزركشى كالامام مرجحان للتحريم فى غير الزوجة ومثلها الزوجة والفرق السابق بينهما اقناعى عند التحقيق ولان كلام الروضة المذكور صريح فى التحريم فى الزوجة اذ لا فرق بين أختى وبنتى وهو أعنى التحريم فى الزوجة وغيرها هو الاحوط مؤاخذة له باقراره بحرمتها عليه وان لم يثبت النسب وللقائلين بترجيح الحل أن يجيبوا عن ذلك بامور منها أن جزم الامام بالتحريم مبنى على مامر عنه من استعظامه جريان الخلاف وقد مررد هذا الاستعظام ومايترتب عليه فراجعه وقول الزركشى وهو المعمول به فيه مامر عن شيخه الاذرعى من اختياره لمقالة الامام المبنية على اختياره لتخريج ابن سريج مع اعترافه بخروجها عن المذهب فتأمله على أن قول الزركشى وهو المعمول به ليس صريحا فى الترجيح على ماقيل فى نظيره فيما وقع فى المنهاج ومنها أن قول الامام بحصول الفرقة يحتمل أن يريد بها فرقة الفسخ أو فرقة الطلاق وهما وجهان كما يفيده قول الجواهر فيمن قال لزوجته يابنتى بناء على وقوع الفرقة به عند احتمال البنتية ولانية له هل هى فرقة فسخ أو طلاق وجهان جاريان فيما إذا كانت مشهورة النسب من غيره أو كبيرة وكذبته وإذا ثبت ان كلام الامام محتمل لفرقة الطلاق انتفى الاحتجاج به على التحريم المؤبد لانه لامعنى لفرقة الطلاق إلا حلها له بالرجعة فحينئذ لادلالة فى كلام الامام على الحرمة الموبدة ظاهرا ولا باطنا على أن قول القمولى جار فيما إذا كانت مشهورة النسب من غيره أو كبيرة وكذبته ظاهر فى جريان الوجهين فى نفس أنت بنتى لان التصديق والتكذيب انما يتجه فى هذا دون النداء لاحتماله للكرامة احتمالا ظاهرا بخلاف انت بنتى وبذلك يزيد ايضاح ماذكرته من أنه لاحجة فى كلام الامام هذا على التحريم المؤبد أصلا ومنها احتمال الفرق بين أنت بنتى وأنت اختى وذلك ان حكاية الخلاف فى أنت أختى مشهورة فى كلام الاصحاب قبل وجود الامام بزمن طويل فلا يكون ماذكره الامام حجة عليهم ومنها أن ماذكره الامام قيده الاذرعى بما إذا قصد الاستلحاق فانه قال عقب كلام الروضة المذكور قلت وكأن صورة المسئلة اذا قال ذلك على وجه الاستلحاق أما لو فانه على وجه الملاطفة أو قال قصدت به ذلك أى الفراق لاحقيقة البنتية فقد سبق بيانه اه وأشار بقوله قد سبق بيانه إلى ماساذكره عنه قريبا وذكره فى باب الطلاق وبه يعلم ان ماذكره الامام هنا لايستدل به على حرمة ولا فرقة فى الواقعة السابقة لان الزوج لم يقصد فيها استلحاقا قطعا كما ياتى وحينئذ فالاستدلال بكلام الامام هذا على الحرمة فيها ظاهرا وباطنا أو ظاهرا لاباطنا يرد بما ذكره وساذكره فليكن ذلك على ذكر منك وقد مر ان محل الوجه القائل بالحرمة انما هو إذا قصد بانت اختى الاستلحاق فلو فرضنا ان هذا الوجه هو المعتمد لم يكن فيه حجة على التحريم فى تلك الواقعة اصلا اذ ليس فيها قصد استلحاق

سهم الفقراء والمساكين ماتتم به كفاية العمر الغالب وهذا هو المراد من كلام الشيخ تقى الدين الحصنى فان بلغ العمر الغالب لم يعط ان كان ما له يبلغ كفاية سنة والا كملت له (سئل) عمن له دين على شخص فى غير بلده وحال عليه الحول فهل المستحق لزكاته أصناف بلد من هو له او عليه أو يتخير بينهما (فاجاب) بانه يجب على مالك الدين أخراج زكاته لاصناف بلد المديون اذ هو منزل منزلة الموجود فى ذمته فيشمله قول الاصحاب ان العبرة فى زكاة المال ببلده حال الوجوب فلو كان المال فى بلد ومالكه ببلد آخر فالاعتبار ببلد المال لانه سبب الوجوب ويمتد اليه نظر المستحقين (سئل) عمن معه نصاب فضة فى بلد وله أربعون نصفا فضة فى أخرى فهل يجوز له أن يعطى زكاة الاربعين المذكورة نصفا واحدا لفقير واحد من فقراء بلدها أم يصرف النصف المذكور بفلوس جدد ويفرقها عليهم أم يضم إلى زكاة النصاب ويفرق المجموع فى بلد النصاب (فاجاب) بانه يجب اخراج النصف لمستحقى بلد الاربعين فيدفعه اليهم بلا قسمة ولا يجوز صرفه بفلوس جدد ولا صرفه

قطعا كما تقرر ومنها فرقهم فى بعض المسائل بين قبول الاقرار بالبنوة لا بالاخوة بفروق متعددة منها ان الاقرار بالبنوة حق واجب عليه بخلاف الاخوة فاحتيط لذلك مالا يحتاط لهذا ويفرق أيضا بان الانسان يعلم فيما يتعلق بنفسه ما لا يعلمه فيما يتعلق بغيره فجاز ان يؤثر اقراره فيما يتعلق بنفسه كالبنوة ما لا يؤثر إقراره فيما يتعلق بغيره كالاخوة ويؤيده أنهم اشترطوا فى الالحاق بالغير شروطا زائدة فدل على تراخى رتبة الاخوة عنها بالبنوة وحاصل ذلك كله ان ما ذكره الامام وأقره عليه الشيخان فى البنوة لا يرد نقضا لما ذكره الاصحاب فى الاخوة لما تقرر موضحا فان قلت فى تقرير الشيخين للامام على ذلك أوضح حجة على ضعف الوجه القائل بالحل لانا ان جعلناها فرقة فسخ فواضح أو فرقة طلاق فاين الحل وفيه ايضا رد مامر من دعوى أن الاقرار الذى كذبه الشرع لا يعمل به أصلا قلت قد مر لك ان أختى يحتمل أخوة الدين واخوة النسب ومع هذا الاحتمال المنضم اليه تكذيب الشرع له فى إقراره بنحو الاخوة يندفع قياس الاقرار بالبنوة عليه لانه لا احتمال ظاهر فيه كما صرح به جمع فى فرقهم بين يابنتى وأنت بنتى فان الاول ظاهر فى الكرامة بخلاف الثانى فاتضح ان ما هنا لا يدفع شيأ مما ذكر فى السؤال فتامله فانه دقيق ﴿ تنبيه أول ﴾ فى ثبوت الحرمة بدون ثبوت النسب هنا تايد لما مر من تخريج ابن سريج لكن قد سبق الجواب عنه ﴿ تنبيه ثان ﴾ قد علمت من فرضهم الوجهين السابقين عن الجواهر وغيرها فى الباب الاول فى صورة الاستلحاق انه حيث لا استلحاق فلا حرمة حتى على هذا الوجه ﴿ تنبيه ثالث ﴾ مر ايضا ان الخلاف انما هو بالنسبة للظاهر اما بالنسبة للباطن فلا يتجه فيه خلاف بل يجب القطع بانه ان صدق فيما ذكره حرمت عليه باطنا وان كذب لم تحرم عليه باطنا وهذا مما لا شبهة فيه وبهذا يعلم ان ما ياتى عن الاذرعى من الحرمة ظاهرا هو هذا الوجه الثانى ومن الحل باطنا ان كذب اى والحرمة ان صدق هو مما لا خلاف فيه وحينئذ فكلام الاذرعى ليس خارجا عن ذينك الوجهين خلافا لمن فهم انه احتمال ثالث وجريت عليه ارخاء للعنان مع ذلك الوهم ثم بينت حقيقة الامر فى ذلك فتدبر ذلك وشد به يديك لتحفظ من الوهم الذى ربما راج عليك

﴿ الباب الثالث فى الكلام على حرمتها ظاهرا وحلها له باطنا ان كذب ﴾

اعلم ان الاذرعى ابدى هذا بحثا لكن قيده بقيد ربما يغفل عنه وقد مر آنفا انه الوجه الثانى من الوجهين السابقين ثم ذكر الأذرعى من كلام الخوارزمى ما قد يدل لما ذكره وما قد يرده كما ستعرفه وبيان ذلك ان الشيخين نقلا عن القفال انه لو قال لامرته التى هى ثابتة النسب يابنتى وقعت الفرقة بينهما عند احتمال السن كما لو قاله لعبده او أمته زاد النووى قلت المختار فى هذا انه لا يقع به فرقة إذا لم يكن له نية لانه انما يستعمل فى العادة للملاطفة وحسن المعاشرة اه قال الاذرعى فى توسطه عقب ذلك قلت لفظ العبادى إذا قال لامراته التى هى ثابتة النسب يابنتى فانه تقع الفرقة بينهما إذا احتمل ان يكون مثلها ابنته وكذا لو قال يا اختى او قال ياامى او قال انت امى انت اختى اما إذا قال لعبده يا ابنى وان كان ثابت النسب فانه يعتق عليه إذا جاز ان يكون ابنا له وكذا لو قال لجاريته يا بنتى فانها تعتق عليه وان كانت ثابتة النسب إذا امكن ان يولد له مثلها واعلم ان قوله قلت المختار انه لا يقع به فرقة إذا لم يكن له نية يوهم الموافقة على صورة العتق وليس كذلك بل استعمال الملاطفة للعبد والامة بهذا اللفظ غالب بخلاف الزوجة فانه لا يستعمل فيها ذلك وقوله إذا لم يكن له نية ان اراد به نية ايقاع الطلاق ففيه نظر لان هذا اللفظ لا إشعار له بذلك وان اراد به قصد الاستلحاق حيث يمكن كونها منه فحينئذ يكون مقرا بعدم الزوجية فان كان كاذبا فلا فرقة باطنا ويحكم بها ظاهرا ثم رأيت الخوارزمى قال فى كافيه لو قال لامرأته يابنتى

لمستحق بلد النصاب (سئل) عن مستحق الزكاة إذا انحصروا فى بلد وكانوا فوق ثلاثة من كل صنف فهل يستحقونها بالوجوب أولا (فاجاب) بانهم يستحقونها بالوجوب فلا يشاركهم فيها قادم ويجب استيعابهم ان كانوا ثلاثة فاقل أو أكثر ووفى بهم المال (سئل) عن قول الدميرى أما المحصورون فلانهم ملكوا الموجود وهل يقال ملكوا ذلك على عدد رؤسهم أو على قدر حاجاتهم أو لا يملكون الا الكفاية دون الزائد على ذلك فيه نظر ما المعتمد (فاجاب) بانهم إنما يملكون الكفاية دون ما زاد عليها ولا تجب التسوية بين آحاد الصنف عند تساوى حاجاتهم إلا ان فرق الامام ووفى بهم المال (سئل) عن يتيم له جد غنى هل يعطى من سهم اليتامى أولا (فاجاب) بأنه لا يعطى منه شيأ لقولهم يشترط فى اعطائه منه فقره وقول المنهاج ان المكفى بنفقة قريبه ليس فقيرا وقول المحرر والوجيز والروضة انه لا يعطى من سهم الفقراء (سئل) عن قول الروض يعطى ابن السبيل ما يكفيه ذهابا وايابا لقاصد الرجوع الى أن قال لا نفقة مدة تخرجه عن السفر هل يعمل بما شمله من كونه إذا قام لحاجة يتوقعها كل

أو يا أمي أو يا جدتي نظر ان كانت في سن يستحيل ان تكون كذلك فلا يثبت شيء من الحرمة وان كانت في سن يتصور أن تكون كما يقول تحرم عليه حرمة مؤبدة وان كانت معروفة النسب فلو قال إنما قلت ذلك لها بطريق الكرامة أو الاستهزاء يقبل قوله وكذلك لو قال يا اختي ثم قال عنيت من جهة الدين يقبل اه كلام التوسط وذكر كلام الخوارزمي أيضا بعد ذلك في الفروع المنثورة آخر الطلاق وبيان ما اشتمل عليه الذي اشرت اليه فيما مر بامور أولها ان ما ذكره من وقوع الفرقة ظاهرا لا باطنا قيده بما إذا قصد الزوج الاستلحاق كما صرح به قوله وان أراد بالنية قصد الاستلحاق حيث يمكن كونها منه فحينئذ يكون مقرا بعدم الزوجية فان كان كاذبا الخ فرتب ما ذكره من الفرقة على ما فرضه من قصد الاستلحاق بقوله يا بنتي وجعل إقراره بعدم الزوجية متوقفا على ذلك القصد ومعلوم ان معرفة قصد ذلك لا تعلم الا منه وحينئذ فلا دلالة في كلام الاذرعي على وقوع فرقة في صورة المسئلة السابقة في المقدمة لان الزوج مصرح بانه لم يقصد استلحاقا وانما قصد الكذب حتى تتم له الحيلة التي قصدها وقرائن أحواله تفيد القطع بتصديقه في كونه لم يقصد استلحاقا وإذا لم يقصد فلا فرقة وهذا على منوال ما قدمته عنه في أنت بنتي كما مر التنبيه عليه فان قلت هل يعتمد كلامه هذا قلت قد قدمت لك انه في الحقيقة هو الوجه الثاني القائل بالحرمة المعقود له الباب الثاني كما مر والقول بحرمتها عليه كذلك مع قصده الاستلحاق وكذبه فيه بعيد جدا فتعين ما أشار اليه من التفصيل الذي قدمته أول الباب الاول فتدبره فانه مما يلتبس ه ثانيها قوله وقوله إذا لم يكن له نية إن أراد به نية ايقاع الطلاق ففيه نظر لان اللفظ لا إشعار له بذلك اه يجاب عنه بانه لا نظر فيه وما علل به ممنوع ومما يرده ما ذكره هو من افادة الفرقة بقيده الذي ذكره وهو قصد الاستلحاق ومر أن الفرقة فرقة طلاق في وجه وفسخ في وجه وحينئذ فله اشعار به اى اشعار ه ثالثها سياقه لكلام الخوارزمي قصد به التايد لما بحثه هو من تقييده بغير قصد الاستلحاق وهو ظاهر لان الخوارزمي جعل يابنتي يا امي يا جدتي يااختي اذا امكن ذلك فيها يوجب التحريم المؤبد وان عرف نسبها ما لم يقصد الكرامة او الاستهزاء او اخوة الدين فان قلت قد علم مما مر في الباب الثاني ان الاذرعي احال في باب العتق بيان ما اذا قصد الملاطفة او الفراق لا حقيقة البنوة على ما قدمه في باب الطلاق ولم يذكر فيه ذلك قلت ممنوع بل ذكر هذين القسمين وفيه قصد الاستلحاق اما هذا فقد سبق ذكره له صريحا واما الاول اعني قصد الملاطفة فقد ذكره عن صاحب الكافي واما قصد الفراق فقد ذكره اعني الاذرعي ونظر فيه ورددت عليه نظره كما سبق فان قلت عبارة فتاوى القفال الآتي ذكرها صريحة في ان اختي صريح في تايد الحرمة وبها يتايد مامر في الباب الثاني من الحرمة كما هو احد الوجهين السابقين قلت هو كذلك الا انه لا يتم الا لو كان رأى القفال معتمدا اما حيث ضعف النووي رأيه كما مر فلا يتم التمسك بكلامه فان قلت لا يلزم من تضعيف النووي لما ذكره القفال في النداء تضعيفه لما ذكره في انت امي انت اختي لما هو مقرر من الفرق بين النداء وغيره اذ النداء يقع على جهة التلطف ونحوه كثيرا بخلاف انت بنتي او امي ونحوهما وهذا هو السبب في اعتراض النووي لكلام القفال في النداء وتقريره للامام في انت بنتي على افادته الفرقة كما مر قلت قول القفال انت امي انت اختي ظاهر في انه جمع بين اللفظين من غير زيادة وحينئذ فلا حجة فيه على ما لو قال انت اختي لان الاحتمال فيه لاخوة الدين وغيرها اظهر منه فيما لو جمع بينهما على ان القفال يحتمل ان يكون هو صاحب ذلك الوجه الصائر الى ان اختي يوجب التحريم المؤبد فان قلت ظاهر كلام الخوارزمي ان بنتي وامي وجدتي واختي في النداء ينصرف الى الحرمة المؤبدة مالم يردعْ برها قلت نعم ظاهره ذلك فهو موافق

للقفال

وقت ثمانية عشر يوما يعطاها أو لا كما قال شارحه ان هذا أوجه والاصح خلافه فان قلتم بالاول فما وجه كلام الشارح وهل بينه وبين عبارة أصله تفاوت (فاجاب) بانه يعطى للمدة المذكورة وقد شملتها عبارة الروض التي قبل المنفي وعبارة أصله بقوله الا مدة اقامة المسافرين وأفهمها المنفي وشملتها عبارة الشارح بقوله بخلاف إقامة لاتخرجه عنه فيعطاها وكأن الشارح رحمه الله فهم من كلامهم انه لا يعطى الا نفقة الاقامة المشتركة بين سائر المسافرين وهي دون أربعة أيام غير يومي الدخول والخروج ولهذا استحسن عبارة الاصل عن عبارة الروض مع أنها مساوية لها وربما تبادر له ذلك من عبارة المجموع قبل تأملها وهي قال أصحابنا وأما نفقته في اقامته في المقصد فان كانت إقامته دون أربعة أيام غير يومي الدخول والخروج اعطي لها لانه في حكم المسافر إذ له القصر والفطر وسائر الرخص وان كانت أربعة أيام فاكثر غير يومي الدخول والخروج لم يعطها لانه خرج عن كونه مسافرا ابن سبيل ٧ ان انقطع رخص السفر الى أن قال وفيه وجه عن صاحب التقريب ان ابن السبيل

للقفال في حالة الاطلاق وللنوى فى حالة ارادة غير الفرقة وقد علم ضعف كلام القفال فى حالة الاطلاق وكذا كلام الخوارزمى وقد يقال بين الخوارزمى أن مراد القفال بالحرمة المؤبدة مالم يرد غيرها وحينئذ فقد يوخذ منه أن الوجه الثانى القائل بالتحريم المؤبد فى أنت أختى محله مالم يقصد به غير ذلك وبه يتأيد مابحثه الاذرعى فى نحو أنت بنتى بان محله مالم يقصد الاستلحاق أو الملاطفة أو الاستهزاء وكذا أخوة الدين فى أنت أختى وحينئذ يتجه كما مر أنا ولو قلنا بهذا الوجه الصائر الى الحرمة المؤبد لا يرد هذا الوجه على من أفتى فى السابقة بالحل ظاهرا و باطنا لما تقرر أن محله مالم يرد غير ذلك كما علم من كلام الخوارزمى الذى أيد به الاذرعى بحثه السابق فتأمل هذا كالذى قبله فانه مهم وبه يتضح الحق وفقنا الله لسلوك سبيله وحمانا من الشيطان وتسويله وخلصنا من شوائب البقاء مع الحظوظ والنفوس وازال عن نفوسنا كل هم وغم وبغض وبؤس انه الرحيم الرحمن الكريم المنان وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم وحسبنا الله ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم قال مؤلفه عفا الله عنه نجز فى دون يومين سلخ ذى القعدة الحرام سنة ثمان وخمسين وتسعمائة تقبله الله بمنه وكرمه آمين

﴿ باب المساقاة ﴾

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عما اذا مات المساقى العامل وكانت المساقاة عينية وقالوا انفسخت كالاجارة العينية ما يصير للعامل وربما اثمر النخل وربما لم يثمر ما الحكم فى كل منهما ﴿ فاجاب ﴾ اذا مات العامل وقلنا بانفساخ المساقاة وجب له من الثمر الذى ظهر قبل موته بقدر ما عمل اخذا من كلام القاضى حسين فى فتاويه فان مات ولم يظهر شىء من الثمرة لم يستحق شيأ والله اعلم ﴿ وسئل ﴾ عن رجل عامل رجلا على ارض ليزرعها ويقوم على شجرها بجزء منها فعطل اكثر الارض وبورها فهل يضمن قيمة ماعطله منها ﴿ فاجاب ﴾ بقوله افتى التاج الفزارى بانه ان كان تسلم الارض من المالك فعليه اجرة مثل ماعطله منها ونقله عن النص وغلط من قال بخلافه وفيه نظر فان يد العامل ليست يد ضمان حتى يضمن بالتفويت ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عما اذا مات المساقى العامل والمساقاة عينية وقالوا انفسخت كالاجارة العينية ما يصير للعامل مما اثمر النخل ومما لم يثمر ﴿ فاجاب ﴾ بقوله للعامل اجرة مثل عمله الواقع قبل الموت ولا تتوزع الثمرة على اجرة مثل جميع العمل حتى يجب له منها حصة لانها ليست معلومة عند العقد حتى يقتضى العقد التوزيع عليها فان قلت ذكروا ان المساقاه متى وقعت قبل ظهور الثمرة ملكها بالظهور فكيف لا تورث عنه كلها او بعضها قلت ملكه لها بالظهور ليس ملكا ناجزا بل هو ملك مراعى فان تم العمل بان انه ملكها بالظهور والا فلا

﴿ باب الاجارة ﴾

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه من امراة وقفت وقفا على نفسها مدة حياتها ثم من بعدها على اولادها واولاد ولدها وشرطت النظر لها مدة حياتها ثم من بعدها لمن عينته ثم انها بعد ان ثبت الوقف على يد حنفى اجرته مائة سنة ثم ماتت فى اثناء المدة بعد ان ثبتت الاجارة على يد شافعى فوقع السؤال هل تنفسخ الاجارة ام لا فافتى الشافعى بانفساخها فيما بقى من المدة فهل هذا الافتاء صحيح او لا اوضحوا لنا الجواب لا عدمكم المسلمون ﴿ فاجاب ﴾ بان الافتاء المذكور صحيح لكن بقيده الآتى وقد افتى بما يوافقه شيخنا شيخ الاسلام زكريا سقى الله عهده فانه سئل عمن وقف على شخص ثم اولاده وشرط النظر له عليه ايام حياته ثم لمن ينتهى له الوقف بمن ذكر ثم اجر الموقوف عليه الموقوف مدة ومات قبل انقضائها فاجاب بان الاجارة تنفسخ بموته لان المنافع بعد موت المؤجر لغيره اه وكذلك الكمال الرداد شارح الارشاد فانه سئل عن ضيعة موقوفة على الذرية بطنا بعد بطن على الترتيب والنظر

يعطى وان طال مقامه اذا كان مقيما لحاجة يتوقع تنجزها والمذهب الاول (سئل) عن قول الدميرى من عليه زكاة ليس له أن يساقط من عليه دين من زكاته ولو قال رب الدين للمدين أعطنى هذا الدينار الذى معك فى دينى حتى أرده عليك من زكاتى فاداه اليه وقع عن الدين قطعا ويتخير الآخذ بين أن يرده اليه من الزكاة أولا ولو قال المدين له أعطنى دينارا من زكاتك حتى أقضى به دينك ففعل أجزأ عن الزكاة ويتخير المديون بين أن يدفعه عن دينه أولا ولو أعطى مسكينا زكاته وواعده انه يردها عليه ببيع أو هبة أو أن يصرفها المزكى فى كسوة المسكين أو مصالحه لم يجز كما لو شرط أن يردها من دينه هل هذا الاخير معتمد أولا فانه مخالف للاول وعلى تقدير أن يجاب عنه بانه حجر عليه فهو شرط غير لازم (فاجاب) بانه لا مخالفة فى كلامه إذ ليس فى الاول الا مجرد وعد وهو لا يلزم فلم يؤثر فى أجزاء الزكاة وانما لم يجز عن الزكاة فى قوله وواعده الخ للشرط المنافى للاجزاء لتضمنه الحجر عليه فى ملكه فان المراد بالمواعدة الشرط بدليل تشبيهه بما لو شرط عليه أن يردها اليه من دينه (سئل) ما المراد بالقريب

فيه للاكبر من كل بطن فاجره الناظر وليس من الذرية من ذلك البطن غيره فهل تنفسخ الاجارة بموته وهل يصح ايجاره بدون أجرة المثل فاجاب بقوله نعم تنفسخ الاجارة ولا تصح اجارة الناظر بدون أجرة المثل اهـ ولما كان فى اطلاق الانفساخ فى هذين الافتاءين نظر خالف الاول أجل تلامذته شيخنا الشهاب الرملى والثانى ولده العلامة المحقق وعبارة فتاوى الاول وقف على أولاده ثم أولادهم وهكذا وشرط الواقف النظر للارشد أو الاصلح منهم وآل النظر والاستحقاق لاحدهم بموت اخوته فاجر مدة ومات قبل انقضائها فهل تنفسخ الاجارة بموته بالنسبة للمستقبل لان المنافع لغيره وكذا النظر فلا نظر له على الغير لان الواقف منعه من الاستحقاق حال نظره وجعل استحقاقه حال نظر غيره بلا ولاية له عليه ولا نيابة اذ البطن الثانى انما يتلقى من الواقف لا من الاول فلا ينفذ تصرفه فى حق من بعده ولقول المحلى بعد قول المنهاج ويتولى الوقف الافى صورة ذكرها بقوله ولو أجر الخ بخلاف ما اذا كان الناظر حاكما أو أجنبيا أو مستحقا والوقف وقف تشريك أو ترتيب وبقى من فى درجته أو أحدهم فانها لا تنفسخ بموته مطلقا فى غير الاخيرة وفيها بالنسبة الى من فى درجته لانه ناظر للجميع فى غير الاخيرة ولمن فى درجته فيها وهل يفرق بين التشريك والترتيب أجاب اجارة ناظر الوقف لا تنفسخ بموته لدخولها فى قول الاصحاب ولا تنفسخ الاجارة بموت متولى الوقف فليست من مسئلة اجارة البطن الاول مثلا لان صورتها أن يشرط الواقف النظر لكل مستحق على حصته خاصة ولا يخفى ان مسئلتنا ليست كذلك لان شرط الواقف النظر فيها للارشد أو الاصلح من الموقوف عليهم يتناول ثبوت النظر له حالة استحقاقه من الوقف وحال عدم استحقاقه حتى لو وجد فى بطن سافل كالثانى والثالث من هو أرشد و أصلح من أهل بطن عال كالاول ثبت له النظر وان لم يستحق شيأ من الوقف مع وجود احد من بطن اعلى منه فعلم ان ولاية من هو من البطن العالى لم يقيدها الواقف بحالة استحقاقه اذ لو تصور ان يستحق معه احد من بطن اسفل منه ثبتت ولاية نظره على استحقاق ذلك السافل فعدم ولايته على من هو اسفل منه لعدم تصور استحقاقهم مع وجوده لا لعدم شمول ولايته لهم فالترتيب فى البطون لاستحقاق الريع لا لثبوت النظر وقد علم جواب بقية السؤال والحاصل ان اجارة ناظر الوقف لا تنفسخ بموته الا فى مسئلة شرط الواقف النظر لكل مستحق على حصته خاصة وقد يجاب عن عبارة شيخنا زكريا بان قول السائل ثم لمن ينتهى اليه الوقف معناه ان الواقف قيد نظره باستحقاقه لان شرطه لمن ينتهى اليه الوقف بمنزلة شرطه لكل بطن على حصته فيكون النظر حينئذ مقيدا بالاستحقاق ويلزم من تقييده به الانفساخ بالموت كما ياتى فلا اعتراض على الشيخ ولا اطلاق فى كلامه فتامله نعم تعليل الانفساخ بان المنافع بعد موت المؤجر لغيره فيه نظر لان هذا ليس هو الملحظ فى الانفساخ وعدمه وانما الملحظ عموم نظره او خصوصه كما يعلم مما ياتى مبسوطا وعبارة الثانى بعد ان ذكر مامر عن ابيه وقد نزلت المسئلة على بعد وقال شيخنا الوالد رحمه الله تعالى وأجبت بجواب مبسوط مشتمل على نقول ناصة على عدم انفساخ الاجارة إذا كان التاجير ممن ذكر باجرة المثل من ذلك مافى فتاوى القفال إذا اجر البطن الاول الوقف ثم ماتوا فان كان البطن الاول متوليا فى ذلك صحت اجارتهم وليس للبطن الثانى فسخه إذا كان بأجرة المثل وفى حاوى الماوردى وحلية الرويانى ان كان متوليا وله حق فى غلته لكونه وقفا عليه فاجره ثم مات هل تبطل الاجارة وجهان والاصح انها لا تبطل لانه اجره فى حق نفسه وحق من بعده بولاية وفى حواشى الروضة لجلال الدين البلقينى لو فرضنا ان الناظر انفرد بالاستحقاق فان اجر باجرة المثل لم تنفسخ اجارته وان اجر بدونها انفسخت لانه انما يحابى فى حق نفسه لا فى حق الغير اهـ نعم ما اطلقه من عدم الانفساخ غير صحيح كقول والده فى الصورة التى سئل عنها بالانفساخ لان صورته هى عين صورة شيخنا الرملى وقد سبق كلامه فيها

الذى يجزىء دفع الزكاة اليه والقريب الذى لا يجزىء دفعها اليه وإذا فصلتم ودفعها القريب امتنع عليه أخذها لكنه اتصف بصفة أخرى كمديون وعابر سبيل يجزئه أولا (فاجاب) بان القريب الذى يجوز لقريبه دفع زكاته اليه هو الذى لا تلزمه نفقته والقريب الذى لا يجوز لقريبه دفع زكاته اليه هو الذى تلزمه نفقته ويجوز له دفع اليه من باقى السهام إذا كان من أهلها الا سهم الفقراء والمساكين

(باب صدقة التطوع)

(سئل) رحمه الله هل المعتمد ماذكره فى الروضة من عدم استحباب التصدق بما يحتاجه لنفسه أم مافى المجموع من تحريمه (فاجاب) بان المعتمد ماصححه فى الروضة وكلامهم مؤيد له على أن بعضهم جمع بينهما بحمل مافى المجموع على من لم يصبر أخذا من جواب المجموع عن حديث الانصارى وامرأته اللذين نزل فيهما قوله تعالى ويؤثرون على انفسهم الآية ومافى الروضة على من يصبر (سئل) عما اذا قلتم بحرمة الصدقة فهل يملكها آخذها أم لا (فاجاب) بانه لا يملك المتصدق به آخذه (سئل) هل الافضل الفقير الصابر أم الغنى الشاكر (فاجاب) بانه قد اختلف العلماء

الجارى على غاية التحقيق والاتقان فليعتمد إذ شرط النظر للاكبر كشرطه للاصلح فهو شرط نظر عام فيها التصور بقائه مع عدم الاستحقاق بخلاف شرطه لكل بطن على حصته فقط كما يأتى بسطه

٧ وعبارة أبى زرعة فى مختصر المهمات والظاهر أن هذا مأخذ إفتاء شيخنا الرملى بما مر فلعل جعل النظر للارشد فانتقل بعض الوقف للبطن الثانى والارشد من الاول فاجر الارشد ثم مات فالمتجه عدم الانفساخ لان ولايته عليهم وإن لم يكن أجنبيا إذا تقرر ذلك فلنذكر من كلام الائمة ما يتبين به الراجح فى هذه المسئلة فنقول صرح الشيخان كالاصحاب بان الاجارة لا تنفسخ بموت ناظر الوقف سواء أكان حاكما أو نائبه أو مشروطاً له النظر المطلق لانه حينئذ ناظر للجميع ولا يختص تصرفه ببعض الموقوف عليهم وحكى جمع الاتفاق على هذا الحكم ثم قال الشيخان كالاصحاب أيضاً ولو أجر البطن الاول مدة ومات قبل تمامها انفسخت واستشكل كثيرون الجمع بين هاتين المقالتين وتصوير اجارة البطن الاول بانه إن شرط له النظر فهو يتولى الوقف وقد سبق أنها لا تنفسخ بموته وإن لم يشرطه له فلا تصح إجارته إلا على قول ضعيف يبعد التفريع عليه وأجاب المحققون من المتأخرين كالاسنوى وأبى زرعة والزركشى وغيرهم تبعا لصاحب الاستقصاء وابن الصباغ وسليم وابن الصلاح بتصويرها بما إذا شرط النظر لكل بطن على حصته خاصة فلا يتعلق بما بعده فحينئذ انفسخت بموته لعدم عموم نظره لانه مقيد صريحا بمدة استحقاقه وعلى هذا يحمل قول جمع منهم الماوردى والجرجانى والامام يشترط فى الناظر أى الذى لا تنفسخ بموته أن لا يكون موقوفا عليه ليكون نظره لكل كنظره للاخر أى فان كان موقوفا عليه وتقيد نظره بحصته مدة استحقاقه انفسخت بموته ويدل على هذا التقييد قول هؤلاء ليكون نظره لكل كنظره للآخر كما لا تنفسخ بموت الناظر العام كذلك لا تنفسخ بموت الموقوف عليه من البطن الاول أو غيره لما تقرر من أن العاقد ناظر على سائر البطون وهذه الصورة هى المرادة من قول الشيخين وأما إذا أجر المتولى فموته لا يؤثر فالضمير فى موته راجع للبطن الاول لا للمتولى ويستثنى من عدم انفساخها بموت الناظر العام ما لو أجره الناظر للبطن الثانى فمات البطن الاول فانها تنفسخ بموته لانتقال المنافع اليهم بجهة الوقف والشخص لا يستحق على نفسه لنفسه شيئاً وإذا اتضح لك ان شرط الانفساخ بموت الناظر الموقوف عليه أن يقيد نظره بحصة خاصة مدة استحقاقه فهل من التقييد ما فى السؤال من كونها وقفت على نفسها مدة حياتها وشرطت النظر لنفسها مدة استحقاقها ويحتمل أن يقال ليس ذلك من التقييد وهذا هو الاقرب لانه يتصور هنا بقاء النظر مع عدم الاستحقاق بأن تقر باستحقاق البطن الثانى فانه يسرى ذلك عليها وتؤاخذ به فى الاستحقاق كما أفتى به بعضهم ومع ذلك لا يبطل نظرها فتصور بقاء نظرها مع عدم استحقاقها فكان نظرها عاما لا خاصاً بخلاف شرط النظر للموقوف عليه على حصته فقط مدة استحقاقه فانه لو أقر باستحقاق من بعده من البطون بطل استحقاقه ونظره فلم يتصور بقاء النظر مع عدم الاستحقاق فكان النظر خاصا ويوافق ما رجحته ما مر من كلام شيخنا الرملى بل هو صريح فيه فتأمله فان قلت ينافى ذلك قول صاحب العباب نعم لو أجر الموصى بمنفعته مدة حياته أو الموقوف عليه حيث جعل الواقف النظر لكل بطن فى حصته مدة حياته ثم مات فى أثنائها انفسخت فى الباقى فقط اه ووجه المنافاة انه عبر بمدة حياته ومع ذلك قال بالانفساخ قلت لا ينافيه بل يوافقه ألا ترى انه لم يكتف بقوله مدة حياته بل ضم اليه قوله فى حصته فقيده بالحصة حتى إذا انتقل الاستحقاق لغيره لم يتصور بقاء نظره له فليس نظير ما فى السؤال لان الذى فيه ليس فيه تقييد بالحصة بل بمدة الحياة وقد علمت أن التقييد بها لا يقتضى سلب النظر عند عدم الاستحقاق بخلاف التقييد بالحصة فافترقا وقد مر عن المتقدمين والمتأخرين أن المدار على التقييد بالحصة وبينا أن التقييد بالحياة ليس مثلها فلا يلحق

فى تفضيل الغنى والفقير مع اتفاقهم على أن ما أحوج من الفقر مكروه وما أبطر من الغنى مذموم والصحيح الذى عليه الجمهور ان الغنى الشاكر وهو من قام بجميع وظائف الغنى من البذل والاحسان وشكر الملك الديان أفضل من الفقير الصابر وهو من قام بجميع وظائف الفقر كالرضا والصبر لخبر الصحيحين جاء الفقراء إلى النبى ﷺ فقالوا ذهب أهل الدثور بالاجور ولأنه متصف بصفتين من صفات الله تعالى إذ هو الغنى الشكور والفقير الصابر بصفة من صفات العبيد وهو الفقر قال تعالى يا أيها الناس أنتم الفقراء إلى الله وصفة من صفات المعبود وهو الصبر لان من أسمائه الصبور وقال الشيخ عز الدين بن عبد السلام انه المختار لاستعاذته ﷺ من الفقر ولا يجوز حمله على فقر النفس لانه خلاف الظاهر بغير دليل وأما قوله ﷺ يدخل فقراء المسلمين الجنة قبل الاغنياء بنصف يوم وهو خمسمائة عام وقوله صلى الله عليه وسلم اطلعت على أهل الجنة فرأيت أكثر أهلها الفقراء واطلعت على اهل النار فرأيت أكثر اهلها النساء فمحمول على الغالب من

أحدهما بالآخر فاتجه مارجحته من أن التقييد بمدة الحياة لايقتضى الفسخ والله أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب وحسبنا الله ونعم الوكيل ﴿ وسئل ﴾ عن رجل استأجر أرضا من جماعة ووضع يده عليها وزرعها ثم إن شخصا ادعى على المستأجر للارض المذكورة لدى حاكم شرعى بانه استأجر الارض قبله وأظهر فى يده مايشهد بذلك ثم إن الحاكم حكم على المستأجر الاول برفع يده على الارض المذكورة فهل للمستأجر الاول أن يقعد على زرعه إلى حين حصاده ويلزمه أجرة المثل أو يلزم بقلع زرعه ويرجع على المدعى بالقدر الذى ٧ يده على الارض أم لا ﴿ فاجاب ﴾ لمن ثبت أن الارض فى إيجاره أن يقلع زرع المستأجر الثانى وأن يطالبه بمثل أجرة تلك الارض فى المدة التى شغلها بزرعه ولارجوع للمستأجر الثانى بشىء على المستأجر الأول نعم له الرجوع بارش نقص زرعه المقلوع على الذى أجره والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب ﴿ وسئل ﴾ عن رجل كان استاجر أرضا ببلاد الريف من وقف الحرمين الشريفين باجرة معينة فى كل سنة تؤخذ منه سواء رويت منه أم لا فغرس فى جانب منها غرس نخل وحفر فيها بئرا ثم بعد ذلك توفى الرجل فاستولى عليها ابنه بالأجرة التى كانت تؤخذ من والده فى كل سنة ثم توفى الآخر وخلف أولادا ذكورا وأناثا فوضع أحد الورثة من الذكور وهو أكبرهم يده على الارض المذكورة ليزرعها وصار يقسم بينهم ثمر النخيل المذكور ويدفع أجرة الأرض إلى أربابها وكان يظهر فى الارض المذكورة فى بعض السنين المكسب فى زرعها فطلب منه بقية الورثة أن يقسم الارض بينهم بطريق أنها آلت اليهم من والدهم فامتنع من ذلك فهل يلزمه ذلك أم لا ﴿ فاجاب ﴾ إذا صحت الاجارة المذكورة ولم تنفسخ بالموت استحق منفعة الارض المذكورة جميع ورثة المستاجر فلا يجوز لاحدهم وضع يده عليها بل تقسم بينهم على حسب ارثهم والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ فى مسئلة الاجارة المدرجة التى صورتها أجرتك هذه الارض مائة سنة بمائة محلق كل سنة بمحلق عقوداً مختلفة يتلو بعضها بعضا هل تصح هذه الاجارة أم لا فاذا قلتم بصحتها فهل يجرى ذلك فى المملوك والموقوف أم فى المملوك فقط أم لا يصح فى كل منها وما يكون إذا حكم حاكم بصحة ذلك فاذا قلتم بصحتها فى المملوك والموقوف وكان من شرط الواقف أن لايؤجر أكثر من سنتين فهل تصح الاجارة بهذا العقد هذه المدة أم على شرط الواقف ولا يصح التدريج وإذا قلتم بصحتها فى العقود المختلفة وإن زادت على شرط الواقف فهل تنفسخ الاجارة بموت البطن الاول سواء أكان الوقف وقف ترتيب أم تشريك أم لا وإذا قلتم بصحتها فى الموقوف فهل تكون كالصحيحة تسقط أجرة المثل فيما مضى أم تكون كالمقبوض بعقد فاسد وبطلت أجرة المثل فيما مضى بينوا لنا جواب ذلك ما الصحيح من مذهب الشافعى ومذهب الغير أثابكم الله ﴿ فاجاب ﴾ اجارة الارض المملوكة مائة سنة صحيحة وكذا الموقوفة لكن بشرط أن تخرب تلك الارض فتحتاج لاجرة المدة المذكورة لاجل العمارة وأن لايكون للوقف حاصل يعمر به وأن لايوجد من يقرض القدر المذكور المحتاج اليه للعمارة باقل من أجرة تلك المدة فان انتفى شرط من ذلك لم تجز اجارتها تلك المدة الطويلة هذا حاصل ماذكره الولى أبو زرعة فى فتاويه وأطال فى بيانه وتحقيقه وحيث شرط الواقف أن لاتؤجر أكثر من سنتين لم تجز اجارتها أكثر منها فى عقد واحد ولا تنفسخ الاجارة بموت البطن الاول ولا من بعده سواء أكان الوقف وقف ترتيب أم وقف تشريك إلا فى مسئلة واحدة وهى مالو شرط الواقف النظر لكل مستحق على حصته مادام مستحقا فحينئذ تبطل الاجارة بموت المؤجر المستحق وحيث انفسخت بالموت وجب حصة مامضى من المسمى ورجع المستاجر بما بقى من المسمى والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب ﴿ وسئل ﴾ عن رجل دفع الى رجل آخر عشرة دراهم وأمره ان يشترى له بالدراهم المذكورة من رجل وسقين تمرا مثلا وكتب معه كتابا الى صاحب

أحوال الاغنياء والفقراء إذ لايتصف من الاغنياء بان يعيش عيش الفقراء ويتقرب إلى الله تعالى بما فضل عن عيشه مقدما لافضل البذل فى أفضله إلا الشذوذ النادرون الذين لا يكادون يوجدون والصابرون على الفقر قليل ماهم والراضون به أقل من ذلك القليل اه وقال ابن بطال عن المهلب فى هذا الحديث فضل الغنى نصا لا تأويلا إذا استوت أعمال الغنى والفقير فيما افترض الله عليهما فللغنى حينئذ فضل عمل البر من الصدقة ونحوها مما لاسبيل للفقير اليه وقال ابن دقيق العيد ظاهر الحديث القريب من النص انه فضل الغنى وبعض الناس يؤوله بتأويل مستنكر والذى يقتضيه النظر انهما إن تساويا وفضلت العبادة المالية أن يكون الغنى أفضل وهذا لا شك فيه وإنما النظر إذا تساويا وانفرد كل منهما بمصلحة ماهو فيه أيهما أفضل ان فسر الفضل بزيادة الثواب فالقياس يقتضى أن المصالح المتعدية أفضل من القاصرة فيترجح الغنى وإن فسر بالاشرف بالنسبة إلى صفات النفس فالذى يحصل لها من التطهير بحسب الفقر أشرف فيترجح الفقير ومن

التمر المذكور فلما أن وصل أعطى صاحب التمر الدراهم فاعطاه وسقا واحدا وقال له التمر فى هذا الوقت غال وصاحب الدراهم قد التزم للرسول إذا جاء بالتمر اعطاه أشرفيا فاذا لم يأت الا بواحد هل يستحق أجرة الجميع لقوله أعنى صاحب الداراهم اشترلى بها أى بالدراهم وسقين تمرا وأعطيك على حملها أشرفيا أم لا يستحق الا بقدر الحصة وإذا كان فى عرف ذلك الحى انه إذا قال خذلى كذا وأعطيك أشرفيا بغير لفظ اجارة ولا وجه من وجوه العقود الصحيحة ﴿فاجاب﴾ بانه لا يستحق الا أجرة مثل حمل الوسق المذكور سواء اكان أشرفيا ام أقل أم أكثر لانها إجارة فاسدة ولا نظر لعرف اهل الناحية المذكورة ومن قال لغيره افعل لى كذا ففعله له ولم يجر بينهما تسمية اجرة ولا مايشعر بها لم يستحق الفاعل على المفعول له شيأ سواء اطرد العرف باخذ شيء فى مقابلة ذلك الفعل ام لا بخلاف مالو قال له افعل لى كذا ولك كذا او أنا أرضيك ولا اضيع تعبك فانه اذا فعل له ما امره به استحق عليه ما سماه له ان كان صحيحا والا كالصورتين الاخيرتين استحق عليه اجرة المثل والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن الصيغة المعتبرة المختصرة التامة فى الاجارة للحج وزيارة قبره صلى الله عليه وسلم ﴿فاجاب﴾ صيغة الاجارة للحج والزيارة استأجرتك لتحج عن مورثى مثلا وتدعو له عند قبر النبي صلى الله عليه وسلم بكذا وكذا درهما والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿مسئلة﴾ شخص اجر شخصا محلا معلوما مدة معينة سنة مثلا بعشرين مثلا ثم أجر المستأجر المؤجر يوم تاريخه فهل الاجارتان صحيحتان وينفسخان بانهدام الدار فى نصف المدة او باستحقاقها للغير او بالتقايل واذا انفسختا هل يرجع المؤجر الاول على الثانى فى الاجارة الاولى بنصف المسمى وهو عشرة ويرجع الثانى على الاول فى الاجارة الثانية بنصف مسماها وهو خمسة عشر او باجرة المثل وما الحكم ايضا اذا حصل الانفساخ بالتقايل ﴿الجواب﴾ الاجارتان صحيحتان وان لم يتسلم المستاجر الاول المحل المؤجر على ما صححه النووى لكن الذى اقتضاه كلامه بعد كالرافعى عدم صحتها قبل التسلم كما لا يصح بيع المبيع قبل قبضه واعتمد هذا الثانى جماعة متاخرون لقول القاضى ابى الطيب وغيره انه المذهب المشهور فعليه لا يصح للمستأجر ان يؤجر مؤجره الا ان قبض ذلك المحل القبض المعتد به فى البيع فحينئذ تصح الاجارة الثانية ايضا ثم إذا انهدمت تلك الدار بحيث صارت لا تصلح للسكنى ولو بهدم المستأجر فان كان ذلك قبل القبض او بعده وقبل مضى مدة لها اجرة انفسخت فى الباقى منها دون الماضى لاستقراره بالقبض ومن ثم لم يتخير فيه على الاصح وللمؤجر من المسمى قسط الماضى من المدة موزعا على قيمة المنفعة وهى اجرة مثل ما مضى وما بقى من المدة لا على المدتين لان ذلك يختلف فربما تزيد اجرة شهر على اجرة شهرين لكثرة الرغبات فى ذلك الشهر فاذا كانت المدة سنة مضى نصفها واجرة مثله ضعف اجرة المثل فى النصف الثانى وجب من المسمى ثلثاه وان كان بالعكس فثلثه قال القاضى وغيره والعبرة بتقويم المنفعة حالة العقد لا بما بعده اذا تقرر ذلك فتنفسخ الاجارتان بالانهدام فى نصف المدة وحينئذ فنقوم تلك المنفعة حال الاجارة الاولى ونوجب للمؤجر الاول ما يخص الماضى باعتبار اجرة المثل لا باعتبار المدتين ونقومها حال الاجارة الثانية ونوجب للمؤجر الثانى ما يخص الماضى بذلك الاعتبار ايضا فان استوى النصفان حال عقد كل من الاجارتين وجب للاول نصف المسمى وهو عشرة وللثانى نصف المسمى وهو خمسة عشر وان اختلفا وجب لكل القسط بالاعتبار الذى ذكرناه اما لو لم تنهدم كلها بان انهدم بعضها فلا تنفسخ الاجارة بل ان امكن اصلاحه حالا واصلح لم يتخير والا تخير واذا بان استحقاق الدار المؤجرة فى نصف المدة مثلا بان بطلان الاجارة من اصلها ولا يقال انفسخت وحينئذ فيرجع من اثبتت له على ذى اليد ومن ترتبت يده على يده باجرة ما مضى والقرار على من تلفت المنافع تحت يده واذا

أجل هذا ذهب جمهور الصوفية الى ترجيح الفقير الصابر لان مدار الطريق على تهذيب النفس ورياضتها وذلك مع الفقر أكثر منه مع الغنى فكان أفضل بمعنى أشرف وذكر القرطبى ان فى هذه المسئلة خمسة أقوال فمن قائل بتفضيل الغنى ومن قائل بتفضيل الفقير ومن قائل بتفضيل الكفاف ومن قائل برد هذا لى اعتبار أحوال الناس فى ذلك ومن قائل بالوقف لان المسئلة لها غور وفيها أحاديث متعارضة قال والذى يظهر لى ان الافضل ما اختاره الله لنبيه صلى الله عليه وسلم ولجمهور أصحابه رضى الله عنهم اه وظاهر أن المقايسة بين صبر الفقير على ضيق العيش وشكر الغنى على النعم بالمال وقال شيخ الاسلام ابن حجر التحقيق عند أهل الحذق أن لا يجاب فى ذلك بايجاب كلى بل يختلف الحال باختلاف الاشخاص والاحوال نعم عند الاستواء من كل جهة وفرض رفع العوارض باسرها فالفقير أسلم عاقبة فى الدار الأخرى (سئل) عن رقيق تصدق عليه شخص بصدقة كثوب أو درهم وشرط المتصدق انتفاعه بها دون سيده هل يصح التصدق فان قلتم نعم فهل تجب مراعاة هذا الشرط حتى يمتنع على السيد أخذها منه ويجب

تقايلا بعد مضى نصف المدة مثلا تاتى هنا ما مر فى الانفساخ لان الاصح ان الاقالة فسخ فيرجع كل على الآخر من المسمى بقسط ما مضى بالاعتبار السابق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

﴿ وسئل ﴾ فى رجل أجر زيدا أن يحمل له فى سفينة له مشهورة مائة حمل مثلا من بندر جدة الى عدن مع تعيين أجرة الحمل ومعرفته للمتعاقدين قدرا ونوعا ثم بعد تطليع القدر وشحنه تغيرت السفينة المذكورة بعارض ريح او مطر او نحو ذلك فهل يستحق المؤجر الاجرة ام قسطا ام لا يستحق شيئا وهل ثم فرق بين تغيرها قبل السفر ام بعده ولو يوما او يومين بينوا واوضحوا اثابكم الله سبحانه وتعالى الجنة واذا جرت العادة بان نقل الاسباب التى بالسفينة له اجرة لهاوقع يقوم بها الاجير بحيث يصير الفاضل له من اجرته نحو الثلاثة الارباع هل تلزم ذلك الاجير عملا بالعادة التى يعلمها ام تلزم ذا المال الذى هو المستاجر ﴿ فاجاب ﴾ اذا تغيرت السفينة فتلفت الاحمال المذكورة بغرق او غيره لم يستحق الاجير شيأ من الاجرة اخذا من قولهم لو خاط نصف الثوب فاحترق او تركه او بنى بعض الحائط فانهدم او تركه فلا شىء له اى لان العمل لم يقع مسلما للمالك ولا ظهر اثره على المحل ومن ثم لو وقع مسلما اليه بان كان بحضرته استحق القسط ويوافق ما ذكرته اولا قول الانوار لو دفع للاجير وقرا من متاع ليحمله الى موضع كذا فحمله على الدابة فسقط وانكسر لم يضمن وسقطت الاجرة وان لم تتلف تلك الاحمال فالذى افتى به بعض مشايخنا فى نظير ذلك وهو مالو استاجره لحمل متاع إلى مكة فماتت الدابة فى اثناء الطريق انه لا يستحق شيئا من الآجرة قال لانه يعتبر فى وجوب القسط فى الاجارة وقوع العمل مسلما وظهور أثره على المحل ومثلها الجعالة اهو محله ان سلم حيث لم يكن المالك معه والا استحق القسط أخذا من قول الانوار لو استاجر دابة إلى بلد ايابا وذهابا فعرجت هناك وتعذر ردها فتركها عند حاكم أو أمين وفسخ أو مضت المدة لم يجب الا نصف الاجرة ولا يلزمه الرد اه فانظر إلى ايجابهم القسط عليه مع كون العمل لم يظهر أثره عليه وماذاك الا لوقوعه مسلما اليه فكذا فى مسئلتنا لانه بحضرته يقع مسلما اليه وان لم يظهر أثره على المحل على أن الذى يتجه ان له القسط فى صورة السؤال وصورة شيخنا وقوله ان العمل فيها لم يظهر أثره على المحل ممنوع كيف وحصوله له فى بعض الطريق يقابل باجرة فكفى بتوفرها على المالك ظهور أثر عليه فانه لو أراد الآن ان يكريه إلى مقصده أكراه بدون أجرته من ابتداء السير غالبا فلولا ظهور أثر عليه لما نقصت الاجرة فى مقابلة حصوله فى محل التلف ويؤيد ماذكرته قول العمرانى لو استاجره ليحمل كتابا إلى رجل ويرد جوابه فاوصله اليه ومات قبل رد الجواب فللاجير من الاجرة قدر ذهابه اه فافهم ان المراد بظهور الاثر حصول نفع للمؤجر يقابل باجرة بسبب العمل وهذا موجود فى المسئلتين السابقتين أيضا وأطلق القاضى فى هذه انه لو مات الاجير فى البلد المكتوب اليه او مات المكتوب اليه او وجده غائبا استحق نصف الاجرة بناء على مالو شرع الاجير فى الاحرام أى بالحج او بالعمرة ثم مات قال القمولى والظاهر انه محمول على مالو شرط عليه رد الجواب اه وهو كما قال اذ لا يمكن القول بان له نصف الاجرة الا اذا شرط عليه رد الجواب واستفيد من بناء القاضى انه لافرق فى ظهور الاثر بين ما يعود الى النفع الدنيوى والاخروى وهو ظاهر ويوافق كلام العمرانى والقاضى قول الانوار لو استاجره ليذهب الى بلد فيبتاع له فيها فذهب ولم يجد فله اجرة الذهاب فقط اه وهذا يفهم وجوب القسط فى المسئلتين السابقتين بالاولى لان المستاجر هنا لم ينتفع بشىء من عمل الاجير ومع ذلك لزمه له نصف الاجرة لعدم تقصير الاجير واتيانه ببعض ماشرط عليه وفى كل من تينك المسئلتين انتفع المستاجر بعمل الاجير فلزمه له القسط فى مقابلة ذلك وفى الانوار ايضا لو استاجره ليحمل اغناما الى بلد ويبيعها هناك وقال ان قل

العلف

صرفها على الرقيق واذا قلتم لا يصح فهل لذلك حكم الاباحة حتى يجوز للعبد أن يلبس الثوب وينتفع بالدراهم ويمتنع ذلك على السيد (فاجاب) بانه ان قصد المتصدق نفس الرقيق بطلت ولم تكن اباحة أو السيد أو أطلق صحت ويجب مراعاة ذلك الشرط كالو أوصى لدابة بشىء وقصد صرفه فى علفها ولا يؤثر فيها شرط انتفاعه بها دون سيده لان كفايته على سيده فهو المقصود بالصدقة (سئل) عن شخص بالغ تصدق على ولد مميز بصدقة ووقعت الصدقة فى يده من المتصدق فهل يملكها المتصدق عليه بوقوعها فى يده كما لو احتطب او احتش ونحو ذلك ام لا يملكها لان القبض غير صحيح وقد قالوا فى نثار الوليمة انه لو اخذه احد ملكه وهل نثار الوليمة يكون ناثره معرضا عنه اعراضا عاما والمتصدق على الصبى معرض اعراضا خاصا حتى يكون له الرجوع فيما اعطاه للصبى والحال ان الصدقة صدقة تطوع اولا (فاجاب) بانه لا يملك الصبى ما تصدق به عليه الا بقبض وليه له والفرق بينه وبين ملكه للنثار واضح (سئل) عمن تصدق على فقير بشىء هل لمن هو مثله فى الفقر اخذه من غير رضا مالكه فان قلتم لا فما المراد مما رواه البخارى

العلف فى الطريق فبعها بكذا فقل العلف ووجد من يشتريها بما عين فلم يبع ومضى ضمن الاغنام واستحق من الاجرة بقدر مامضى على أمره دون ماخالفة اه فايجاب القسط هنا يفهم إيجاب القسط فى مسئلتنا بالمساواة إن لم يكن بالاولى لان النفع العائد على المستأجر فى مسئلتنا أظهر كما لايخفى ومما يصرح أيضا بماذكرته قولهم لو حمل المكترى الدابة متاعه وسلمه إلى المؤجر فعرض فى الطريق خوف فليضعه مع أمين هناك فان رده ضمنه ولاأجرة له وإن لم يجد الامين فله بقدر ماعمل من المسمى اه فظهر بجميع ذلك ماذكرته من وجوب القسط فى تينك المسئلتين وأجرة نقل تلك الاحمال على المستأجر ولاعبرة باطراد العرف بأنها على الاجير لان الواجب عليه إنما هو التخلية بين المستأجر ومتاعه فلايكلف زيادة على ذلك وإن اطرد العرف بها والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه هل يلزم المستأجر لنسخ مصحف نقطه وشكله ﴿ فاجاب ﴾ بقوله إن اعتيد ذلك لزمه وإلا فلا ومتى اضطربت العادة فى ذلك وجب البيان وإلا بطلت الاجارة ويلزم الكاتب كتابة الغلط أو أرشه لاخصوص المقابلة والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ عما إذا استؤجر للقراءة على ميت وأطلق فهل تلزمه القراءة على قبره ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم يلزمه ذلك على مانقل وهو متجه إن علم قبره فى بلد الاجارة وإلا فالذى يظهر أنه لايلزمه ذلك عملا بالعرف فى ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ عما إذا استاجر الكافر مسلما إجارة عين هل يحرم على المسلم إتمام الاجارة بنفسه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لايحرم على المسلم إتمام الاجارة بنفسه بل يكره له نعم إن كانت الاجارة فيما يمتهن به كالاعمال الدنيئة الغير اللائقة به اشتدت الكراهة بل قيل بالحرمة حينئذ ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن شخص استاجر أرضاً فهل يدخل مالها من نخيل وشجر وما بالتبعية كالبيع أولا يدخل شىء دون شىء آخر سواء أنص على ذلك أم لا وإذا قلتم بصحة الاجارة بدخول شىء دون شىء فتوزع الاجارة كتفريق الصفقة أوضحوا لنا ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذى دل عليه كلام أئمتنا أن ماينقل الملك كالبيع يتناول مافى الارض مثلا من بناء وشجر ونحوهما ومالاينقله كالرهن لايتناول ذلك وكالبيع الصداق والخلع وغيرهما من سائر الاعواض قاله الاذرعى والهبة كما ذكره جمع وفى معناها الصدقة والوقف كما اقتضاه كلام الرافعى وصرح به بعض شراح التنبيه والوصية كما قاله الدارمى وكالرهن العارية كما ذكره جمع والاقرار كما اقتضاه كلام الرافعى وجزم به غيره وإفتاء القفال بانه كالهبة فيه نظر إذا تقرر ذلك علم أن الاجارة كالرهن والعارية فلا تتناول نخلا ولا شجراً ولاغيرهما لضعف الرهن وماألحق به بخلاف البيع وماألحق به فانها قوية تنقل الملك فتستتبع نعم لايدخل فى بيع الارض عند الاطلاق مسيل الماء ولا شربها من قناة أو نهر مملوكين إذا كان ذلك خارجا عنها بخلاف الداخل فيها فانه لاريب فى دخوله أرضاً وبناء كما قاله جمع وأما استئجارها لزرع أو غراس فهو يستلزم دخول ذلك وإن خرج عنهـا والفرق أن المنفعة المستاجر لها لاتحصل بدونه فاستتبعتـه الاجارة مطلقاً لتوقف مقصودها عليه بخلاف البيع فان القصد منه ملك المبيع وما اشتمل عليه والخارج ليس كذلك ثم اعلم أن الارض متى صلحت لزرع وبناء وغراس اشترط لصحة الاجارة بيان مايستاجر له من هذه المنافع أو أن يقول لتنتفع بها بما شئت أو كيف شئت فيفعل ماشاء إن لم يضر بها لجريان العادة بانها إذا زرع فيها شىء فى سنة أريحت منه فى أخرى قاله الزركشى وغيره ومتى لم تصلح إلا لجهة واحدة كفى الاطلاق كارض بعض البساتين فانه يغلب فيها الغراس واذا عين الزراعة أو الغراس أو البناء لم يلزمه بيان نوع المزروع أو المغروس أو المبنى لتقارب فى ذلك الاختلاف نعم ان أجر عن غيره بنيابة أو ولاية لم يكف الاطلاق لوجوب الاحتياط ذكره الزركشى وغيره وما تقرر فى الشرب بالنسبـة

عن يزيد ان اباه أخرج دنانير صدقة ووضعها عند رجل فى المسجد الحديث فهل فى قول النبى صلى الله عليه وسلم لما تخاصما لك ماأخذت ولك ما نويت مايدل على جوازه اولا وهل يفرق فى ذلك بين صدقة التطوع والفرض اولا فان قلتم بجوازه فكيف يجوز التصدق على من تلزمه نفقته والمكفى بنفقة القريب ليس بفقير (فأجاب) بانه لايجوز للفقير أخذ ماتصدق به على فقير غيره إلا برضاه وليس فى الحديث المذكور فى السؤال مايخالفه ولافرق فى ذلك بين صدقة التطوع والفرض ولايجوز التصدق على من تلزمه نفقته فى صور كثيرة كان يكون غارماً

﴿ باب خصائص النبى صلى الله عليه وسلم ﴾

(سئل) عما لو اختارت واحدة من نسائه صلى الله عليه وسلم فراقه حين خيرهن ففارقها هل تحل لغيره كما فى الشرح الصغير أولاً (فاجاب) بان الراجح التحريم وفاقا للجمهور (سئل) عن الصدقة هل هى محرمة على سائر الانبياء فرضها ونفلها او محرمة على نبينا فقط (فاجاب) بانه قد اختلف العلماء فى ذلك فمنهم من قال بتحريمها كالحسن البصرى ومنهم من قال باباحتها لهم كسفيان

للاجارة محله إذا كان هناك عرف مطرد فان اضطرب العرف ولم يشترط دخول الشرب بطلت الاجارة كما لو استثناه نعم إن وجد لها شرب غيره صح وإنما يصح استئجارها للزراعة قبل سقيها إن كان لها مايوثق به من نحو نهر أو بئر أو يغلب حصوله من نحو مطر معتاد ولا يكتفى بمجرد الامكان وماتقرر أيضا من عدم تناول إجارة الارض لما فيها من نحو الشجر محله عند الاطلاق فان نصا على دخول الشجر للانتفاع بنحو ربط شيء فيه صحت الاجارة فيه أيضاً وانتفع به المستاجر فيما استاجره له دون غيره فان تعطل انتفاعه به لجائحة أو نحوها تخير المستاجر فان أجاز لم يلزمه إلا القسط من المسمى وإن فسخ ارتفع العقد وعليه أجرة المثل للماضى ويتخير أيضاً بانقطاع ماء الارض المذكور مالم يبذله المؤجر من مكان آخر ووقت الزراعة باق ولم يمض مدة لمثلها أجرة وبما تقرر علم أنه حيث تخير بتلف بعض المؤجر وأجاز لزمه القسط من المسمى كما فى نظيره من تفريق الصفقة بخلاف ماإذا فسخ فان العقد يرتفع ويلزمه أجرة المثل للمدة الماضية والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ عن أمير بلد له اقطاع فاسلم له فى قدر من حبوب غلاله مبلغ فضة وتصرف فيه واستؤجر منه أرض موقوفة على من كان أميراً ببلده مدة ثم توفى فولى بعده أمير ولم يمكن المستحق من الغلة ولا من الارض المؤجرة وزعم أن السنة التى باشرها الميت لا يستحق معلومها فهل الامر كذلك أولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله إذا عين للسلم فيه الحال أو المؤجل أرضاً أو ناحية فان كانت كبيرة بان اطردت العادة الغالبة بان القدر المسلم فيه يحصل من غلة تلك الارض أو الناحية المعينة غالباً وإن وقعت فيها آفة صح السلم وإن اختل شرط من ذلك فالسلم فاسد وإجارة الامير الارض الموقوفة على من ذكر صحيحة إن جعل الواقف النظر للمستحق وإلا ففاسدة وإذا صحت فان قيد الواقف نظره بمدة استحقاقه انفسخت الاجارة بموته وإلا لم تنفسخ ثم حيث صح السلم وجب للمسلم فى تركة الامير ومنها مااستحقه بمباشرته القدر المسلم اليه فيه وحيث فسد لم يجب للمسلم فى تركة الامير المذكور إلا أرش ماله وحيث صحت الاجارة استوفى المستاجر مااستحقه وحيث فسدت أو انفسخت رجع على تركة الامير بكل الاجرة فى الاولى وبقسط ماانفسخ فيه فى الثانية إذا تقرر ذلك فمعلوم السنة التى باشرها الميت من جملة تركته كما تقرر فيتعلق بها ديونه ولا حق فيها للامير الثانى والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه هل يجوز أن يكون أجيراً أو عامل جعالة عن أشخاص متعددين فى زيارته صلى الله عليه وسلم فى سفرة واحدة ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم يجوز كما افتى به كثيرون لعدم المزاحمة بخلاف الحج فى غير اجارة الذمة وقال بعضهم لا يجوز الا ان علم الجاعلون الحال ولو جوعل فعجز عن الزيارة فجاعل غيره استحق المسمى ﴿ وسئل ﴾ بما صورته اذا لم تعرف أجرة المثل فى موضع لعدم الاستئجار أو للمسامحة بالسكنى فبم تعرف ﴿ فاجاب ﴾ بقوله تعرف باقرب البلاد اليهم أما فى الاولى فواضح وأما فى الثانية فكذلك وفيه احتمال أنها تقدر بعرف قوم لا يسامحون بذلك ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عمن استؤجر لرعيه غنما فاستناب غيره فهل يضمن ماتلف ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ان استناب من هو مثله فى الحفظ والامانة والاجارة اجارة ذمة لم يضمن ماتلف من غير تفريط والاضمن ﴿ وسئل ﴾ بما صورته استاجر اجارة فاسدة ثم حرث الارض وزادت قيمتها بذلك قبل علمه بالفساد فهل له الرجوع باجرة فعله ﴿ فاجاب ﴾ بقوله افتى بعضهم بان له ذلك أخذا من قاعدة ان فاسد كل عقد كصحيحه فى الضمان وعدمه وفيه نظر والقاعدة لا تشهد له كما يظهر بالتامل ثم رأيت هذا المفتى نفسه افتى فيما لو كانت الاجارة صحيحة وصرف على عمارة الارض مالا بانه لا يرجع به وهو مفسد احتجاجه بالقاعدة المذكورة فالاوجه خلاف ماذكره ﴿ وسئل ﴾ عمن استاجر بئراً وفيها ماء فهل تصح الاجارة

ابن عيينة والراجح الأول (سئل) عن بنى هاشم والمطلب هل يجوز لهم أخذ الصدقة (فاجاب) بانه يجوز لهم أخذ الصدقة المذكورة (سئل) عن حرمة ندائه ﷺ باسمه هل هى خاصة بزمنه أم عامة وإذا قلتم عامة فهل محلها إذا تجرد عن قرينة تقتضى التعظيم أما إذا وجدت قرينة تقتضيه فلا كقوله يا محمد الوسيلة يا محمد الشفاعة يا محمد الحسب ونحو ذلك (فاجاب) بانها عامة ومحلها حيث لا يقترن به قرينة تقتضى التعظيم فان وجدت كما فى السؤال فلا واطلاقهم محمول على عدم القرينة المذكورة

﴿ كتاب النكاح ﴾

(سئل) عن قول الاذرعى فى القوت وغيره أن الاصل فى عقود العوام الفساد والعلم بشروط عقد النكاح حال العقد شرط كما قاله الشيخان فاذا طلق شخص زوجته ثلاثاً وسئل عن العاقد فاذا هو جاهل بحيث لو سئل عن الشروط لا يعرفها الآن ولا يعلمها عند العقد فهل يحتاج إلى محلل أم يجوز التجديد بدونه وما تعريف العامى (فاجاب) بأن قول الاذرعى أن الاصل فى عقود العوام الفساد معناه ان الاصل عدم اجتماع معتبراتها وإن كان الاصح الحكم بصحتها لانها الظاهر من العقود الجارية بين المسلمين

أم لا كما أفتى به بعضهم ﴿فاجاب﴾ بقوله تصح الاجارة كما أفهمه صريح كلامهم ويقع استيفاء الماء تبعا ولا وجه للافتاء بعدم الصحة فقد صرحوا فى استئجار القناة بما ذكر وبان الاجارة قد يستحق بها عين تبعا لضرورة أوحاجة حاقة تلحق تلك العين بالمنفعة ﴿وسئل﴾ عمن استاجر من يعلم ولده القرآن جميعه بثلاثين دينارا فعلمه ستة وعشرين حزبا وعلمه الخط حتى احكمه احكاما تاما فما يجب له من الاجرة (فاجاب) بقوله أفتى غير واحد بان الخط يقابله ربع الاجرة فعليه يجب هنا ربع الاجرة وثلثها وعشرها وهذا بعيد جدا وما أدرى ما مستند الموجبين لربع الاجرة فى مقابلة الخط بل القياس أنه لاشىء له فى مقابلة الخط حيث لم ينص عليه فان نص عليه اعتبرت الاجرة موزعة على ذلك ووجب مايقابله ﴿وسئل﴾ بما صورته لو قال انسان ألزمت ذمتك الحج عنى لتفعله بنفسك صح بخلاف مالو قال ألزمت ذمتك خياطة هذا الثوب لتفعله بنفسك فانه لايصح فما الفرق ﴿فاجاب﴾ بقوله فى الفرق بينهما عسر ولما لم يظهر لبعض المتاخرين فر إلى تضعيف أحد الموضعين وقد يفرق بان الغرض فى المسئلة الاولى يختلف باختلاف الاشخاص وان استووا كلهم فى أن كلا منهم يحسن الحج بل ربما يقدم العارف باعمال الحج على الاعرف منه لمزيد زهد أوورع أو غيرهما مما هو سبب فى الاجابة والقبول واما المسئلة الثانية فلا يختلف الغرض فيها باختلاف الاشخاص بعد استوائهم فى خياطة الثوب مثلا لانه ليس وراء ذلك شىء يختلف باختلاف الذوات والسرائر بخلافه فى المسئلة الاولى وهذا فرق واضح لاغبار عليه ﴿وسئل﴾ فسح الله سبحانه وتعالى فى قبره بما صورته فى الاحياء لايجوز أخذ عوض على كلمة يقولها طبيب على دواء ينفرد بمعرفته إذ لامشقة عليه فى التلفظ وعلمه به لاينتقل إلى غيره فليس مما يقابل بعوض بخلاف مالو عرف الصقيل الماهر ازالة اعوجاج السيف والمرآة بضربة واحدة فله أخذ العوض عليها وان كثر لان هذه الصناعات يتعب فى تعليمها لتكتسب ويخفف عن نفسه كثرة التعب اه فهل هو المعتمد أم المعتمد ما أفتى به البغوى من ان الاستئجار لايصح وهل الفصد ونحوه كذلك أولا ﴿فاجاب﴾ بقوله الاوجه ماقاله الغزالى كما اعتمده الاذرعى وغيره ويؤيده تصريحهم بصحة الاستئجار للفصد ونحوه مع انه عمل لايتعب قال الاذرعى واسال عن الفرق بين هذا وبين استئجار البياع على كلمة لاتتعب اه ويؤخذ من كلام الغزالى السابق الفرق بينهما وحاصلة ان علة البطلان مركبة من عدم المشقة وعدم انتقال العلم للغير وعدم التعب فى تعلمها لتكتسب ويخفف عن النفس كثرة التعب وهذا موجود فى كلمة البياع وكلمة الطبيب اما الاول فواضح واما الثانى فلان المقول له تلك الكلمة لاينتقل اليه علمها وايضا فليس من شان علم الطب ان يتعب فى تحصيله ليخفف عن النفس كثرة التعب بل لتتحلى النفس بكمال العلوم او بعضها بخلاف كلمة الماهر فان علمها ينتقل إلى من عرفه اياها لانه لايذكرها إلا لمن شاركه فى صنعته لكن خفيت عليه هذه الدقيقة وايضا فمن شانها ونحوها التعب فى تحصيله للتخفيف المذكور وبتامل ذلك يتضح الفرق بين الفصد وكلمة البياع ونحوها من ٣ الرد على من غلط فيها لايقال تعلم القرآن يتعب فى تحصيله ايضا لانا نقول مثل هذه الكلمة لايتعب فى تحصيلها او يتعب لا للتخفيف المذكور بل لما مر ﴿وسئل﴾ عمن استاجره لقلع سنه الوجعة فبرأت انفسخت الاجارة هل هو سواء اكان له سن اخرى وجعة مثلها اولا أوخاص بالثانى وعلى الاول فما الفرق بين هذا وجواز ابدال الرضيع بمثله ﴿فاجاب﴾ بقوله ظاهر كلامهم هنا انه لافرق وهو متجه ويفرق بينه وبين ماذكر فى السؤال بان الرضيع مشاهد يمكن الاحاطة به فجاز ابداله بمثله بخلاف السن فانه وان فرض مساواتها لسن اخرى لكنه انما هو باعتبار الظاهر منهما واما باعتبار اصلهما المستور باللثة فلا يتحقق مساواتهما فيه فلم يجز الابدال هنا بخلافه ثم ﴿وسئل﴾ بما صورته لو قال

وحينئذ فذكره العوام مثال اذغيرهم كذلك أو أن الغالب فى عقود العوام فسادها لعدم معرفتهم معتبراتها بخلاف غيرهم وأما ماقاله الشيخان وغيرهما من أن العلم بشروط النكاح حال عقده شرط فمحمول على أنه شرط لجواز مباشرته لا لصحته حتى إذا كانت الشروط متحققة فى نفس الامر كان النكاح صحيحا وإن كان المباشر مخطئا فى مباشرته ويأثم ان أقدم عليه عالما بامتناعه ففى البحر لو تزوج امرأة يعتقد أنها أخته من الرضاع ثم تبين خطؤه صح النكاح على المذهب وحكى أبو اسحق الاسفراينى عن بعض أصحابنا أنه لايصح النكاح وعندى ليس هذا بشىء وعلى أنه مخصوص بشرط صرحوا باعتبار تحققه لحل المنكوحة وعليه فالراجح فى مسئلة البحر عدم الصحة لأنه عام لجميع الشروط بدليل انهم صرحوا بانه لو زوج أمة مورثه ظانا حياته فبان ميتا صح والشك هنا فى ولاية العاقد بالملك وهو من أركان النكاح وبانه لو عقد النكاح بحضرة خنثيين فبانا رجلين صح والشك هنا فى الشاهدين وهما من أركانه أيضا ونظائرها كثيرة فى كلامهم فعلم أن المطلقة ثلاثا على الوجه المذكور لايحل لمطلقها تجديد نكاحها إلا

في ارض صالحة للزرع والغراس والبناء أجرتك لتزرع او تغرس لم يصح ماوجهه (فاجاب) بقوله وجهه أن او للترديد فليس فيه الاذن في شيء بعينه نعم ان نوى بها التخيير فينبغي ان يصح ويدل له قولهم لو قال ان شئت فازرع وإن شئت فاغرس صح وليس ذلك إلا لانه خيره بين ماشاء من كل من المنفعتين ويفرق بينه وبين الترديد بان الترديد فيه ابهام مطلق لا يرجى تعيينه من غير المؤجر بخلاف التخيير فان الامر معلق بما يختاره المستاجر وما يختاره معين فلو أطلق فهل يحمل على الترديد فتبطل او على التخيير فتصح لان الاصل في العقود الصحة كل محتمل ولعل الاقرب الاول لان وضع او في مثل ذلك الى الترديد اميل وانما يكون الاصل في العقود الصحة حيث لم يقو ظهور وجه المبطل ثم رأيت عن التقريب انه لو قال ذلك على معنى أنه يفعل أيهما شاء صح وهو صريح فيما ذكرته ولو قال لتغرس او لتبني واطلق صح وغرس وبنى ماشاء لتقارب الاختلاف في ذلك نعم ان اجر عن غيره بولاية او نيابة لم يكف الاطلاق لوجوب الاحتياط ذكره الزركشي وغيره (وسئل) عمن أجر عبده مدة ثم اعتقه في اثنائها ثم رأى المستأجر فيه عيبا وفسخ به فهل ترجع المنافع للعبد او لسيده وهل قياسه انه لو اجر داره ثم وقفها ثم رأى المستاجر بها عيبا وفسخ به ان ترجع منافعها للواقف او للموقوف عليه (فاجاب) بقوله المعتمد ان المنافع ترجع للعبد لا لسيده وعليه فهل يرجع المستأجر بحصة ما يخص بقية المدة على العبد لرجوع المنافع له او على السيد لانه المؤجر القابض للمسمى كل محتمل ولعل الاقرب الثاني وقياس ذلك ان المنافع ترجع للموقوف عليه لا للواقف لخروج الدار بوقفه عن رجوع منافعها اليه بوجه وان حصة بقية المدة يرجع بها المستاجر على الواقف دون الموقوف عليه لانه المؤجر الذي قبض المسمى (وسئل) عمن اجر دارا فيها صهريج لمدة سنة ولم يذكر الصهريج في عقد الاجارة فهل يدخل الصهريج في الدار فينتفع به المستاجر تبعا للدار او (فاجاب) بقوله الذي يظهر انه ان جرت العادة في ذلك المحل بافراد الصهريج عن الدار بالاجارة لكثرة منافعه لم يدخل والا دخل ويؤيد ذلك قولهم يدخل الشرب في استئجاره الارض ان جرت العادة باستئجارها معه وما افتى به الامام الاصبحي من انه اذا اكترى دارا وفيها مدافن للحب وهي المسماة في بلاد مصر بالمطامير فان كان ذلك في بلد يتعارف فيها انه إذا استاجر الدار للسكنى ترك الحب في المدافن دخلت فيه إذ هو المتعارف وان كان في بلد العرف افرادها بالاجارة لكثرة منفعتها لم تدخل في ذلك اه فان قلت قضية كلامهم دخول البئر في الدار مطلقا قلت انما اطلقوا ذلك لان الغالب فيها بل المطرد انها لا تفرد عن الدار باجارة فان فرض ذلك واعتيد في بلد لم يبعد ان يقال فيها بعدم الدخول فان قلت صرحوا في باب الاصول والثمار ان نحو بيع الارض والساحة والبقعة ونحوها يتناول مافيها من شجر وبناء بخلاف نحو رهنها وفرقوا بان نحو البيع قوي يستتبع الملك بخلاف نحو الرهن واخذ بعض المتاخرين منه عدم دخولها في الاجارة وقضية ذلك عدم دخول الصهريج المذكور مطلقا قلت الفرق بين البناء والشجر والصهريج انه إذا دخل في مسمى الانتفاع بالدار يدخل حيث لم تطرد العادة بعدم دخوله فيها بخلافهما فانهما غير داخلين في مسمى الانتفاع بها فلم يدخلا وهل مايدخل في بيع الدار من حجر الرحى الاسفل والاعلى والرفوف والسلالم وغيرها يدخل في اجارتها اولا قضية اخذ بعض المتاخرين المذكور عدم الدخول وفيه نظر والذي يتجه ان كل مادخل في بيعها وكان من متممات السكنى ولم تجر العادة بافراده عنها باجارة خاصة يدخل في اجارتها وما لم يكن كذلك لايدخل (وسئل) عما إذا قال الواقف فلان ناظر على وقفي هذا ولم يزد على ذلك اوقال ناظر مدة حياته فقط ولم يذكر على حصته إذا كان مستحقا هل يكون قوله هذا نظر عام منسحب على سائر البطون حتى لو اجر الوقف مدة بشرطه لم تنفسخ بعد

موته

بعد التحلل بشروطه والمراد بالعامي هنا من لم يحصل من الفقه شيئا يهتدى به الى الباقي وليس مشتغلا بالفقه (سئل) عمالو أذنت لزيد أن يزوجها ثم أذنت له بعد ذلك في عقد الانكحة أو أذنت لاخيها وهو مراهق أن يزوجها ثم بلغ فهل يصح عقد كل منهما بذلك الاذن أم لا (فاجاب) بانه لا يصح عقد كل منهما بذلك الاذن لوقوعه غير صحيح (سئل) عمالو أذنت لوليها الخاص في تزويجها من زيد مثلا ولا كفاءة بينهما وهي تجهل ذلك يكتفى به في اسقاطها لحقها من الكفاءة اولا (فاجاب) بان اذن المرأة مسقط لحقها من الكفاءة فيصح النكاح ولا خيار لها الان بان الزوج معيبا او عبدا (سئل) عمن علق الطلاق على غيبته عن زوجته وعدم حضوره لو الدها في بلده تلك السنة او ذلك الشهر ثم ادعت الزوجة الغيبة ووالدها عدم الحضور المذكورين فهل يجوز لوليها الخاص او القاضي تزويجها بذلك يمين اوبدونه لاحتمال صدقهما وهل يصح التزويج المذكور ولو اقاما بينة بالغيبة وعدم الحضور المذكورين عند قاض او شاهد وهل تسمع البينة المذكورة مع انها بينة نفي (فاجاب) بانه لا يجوز لولي

موته إلى انقضاء المدة فى المسئلتين أو أحدهما وهل يكون الحكم كذلك لسائر النظار من بعده إذا قال الواقف النظر لفلان ثم من بعده لفلان الخ وإذا قلتم بعدم الانفساخ وحكم به حاكم هل لحاكم شرعى نقضه ام لا وهل الناظر المستحق والاجنبى والحاكم الشرعى فى ذلك سواء فى المسئلتين ام لا وما الفرق بين الناظر العام والخاص ﴿ فأجاب ﴾ بقوله الحاصل أنه لا تنفسخ إجارة الناظر بموته إلا ان صرح بتخصيص نظره بحصته وأما فيما عدا هذه الصورة فلا انفساخ سواء قيد بمدة الحياة أم لا ولا فرق فى ذلك بين المشروط نظره من البطن الاولى وما بعدها ابتداء أو بشرط موت فلان مثلا وإذا حكم بعدم الانفساخ قاض يراه لم يكن لغيره نقضه والناظر المستحق والاجنبى والحاكم الشرعى سواء فى التفصيل الذى ذكرته وقد بسطت الكلام فى جواب طويل مشتمل على بيان أن ذلك التفصيل هو المنقول المعتمد خلافا لجماعة ومن أراد تحقيق ذلك فلينظر ذلك الجواب من الفتاوى والفرق بين العام والخاص واضح وهو أن العام صيره متكلما على غيره فهو كما لو أجر ولى صبياً مدة فبلغ بالاحتلام أوسيد عبده ثم أعتقه فاذا اقتضى نظره مدة يؤجر لها لم تنفسخ بموته لسريان فعله على غيره لتعميم الواقف لنظره بخلاف الخاص فان الواقف لم يرض بتكلمه عن غيره وبموته انتقل الحق لغيره فانفسخ فيه والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عمن استأجر دواب بأجرة معلومة إجارة عين إلى بلد معلومة وشرط عليه السفر صحبة الركب اليمانى مثلا أول شهر كذا فأحضرها له المؤجر فى الوقت المذكور وأناخها ببابه فحصل للمستأجر عذر كمرض أو حبس أو غيبة فى محل لا يعرف فهل لمؤجر الجمال الفسخ ودفع الاجرة ان كان قبضها لوكيل المستاجر أو لحاكم شرعى أو تستقر فى ذمته وهل له اجارتها بمقتضى ذلك للغير والسفر بها الى أى محل أراد أم ليس له الفسخ فاذا قلتم لا فسخ يلزم من ذلك تخييره وضرره على نفسه ودوابه لمؤنه ومؤن دوابه المضرة الشديدة والحديث لاضرر ولاضرار ولاسيما ان طال مرض المستاجر أوحبسه أوغيبته واذا أناخها المؤجر بباب المستاجر عند تعذره أو سلمها لوكيله أو له وليس له عذر ومضت مدة زمن امكان السفر الى البلدة التى وقع عليها العقد من غير استعمالها مدة زمن المضى الى البلدة المذكورة هل يكون كالمتسلم لها كالمتسلم مفتاح الدار المستاجرة من غير مانع شرعى من غير انتفاع بها هل تسقط الاجرة بمقتضى ذلك وما ذكره المستاجر من الشروط المتقدمة فى صلب الاجارة المذكورة صحيح أم تخل بها وتبطل الاجارة من أصلها أوضحوا لنا الجواب عن ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بقوله تستقر الاجرة المسماة ان صح العقد والا فاجرة المثل على المكترى بتسلمه الدابة ومضى قدر نحو المدة أو العمل المقدر به سواء استوفى المنفعة أم لا وسواء أ كان عدم الاستيفاء لعذر أم لغيره وشرطه صحبة الركب غير مفسد للعقد فليس للمؤجر فسخ ولا يلزمه رد الاجرة وليس له ايجارها لشخص ثان لما تقرر من استقرار الاجرة بمضى امكان استيفاء ما قدر به ولا يلزم مما قلناه تضرر المؤجر بوجه لانه اذا تعذر عليه الجلوس عند دابته يوكل من يقوم عنه فى الانفاق عليها وتعهدها فان لم ير وكيلا ولا وثق بالمستاجر رفع الامر الى الحاكم ﴿ وسئل ﴾ عن رجل كارى جمالا على أحمال معلومة الوزن فحملها الجمال أياما فانقطعت جماله فوزنت الاحمال فوجدت زائدة زيادة كثيرة على ما اتفقا عليه فهل يضمن الجمال بسبب ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بقوله اذا حمل المكترى ذلك الزائد وليس صاحب الدابة معها ضمنها كلها وان تلفت بغير الحمل لانه غاصب أو وصاحبها معها أو سلم المكترى ذلك للمكرى فحمله جاهلا بالزيادة بان كذب عليه فى قدره ضمن قسط الزائد ان تلفت بالحمل مؤاخذة له بقدر الجناية ويضمن مع ذلك أجرة مثل الزيادة ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه بما لفظه استاجر زيد نحو أرض أو دابة وسافر قبل قبضها فهل تستقر عليه الاجرة اذا قبضها منه القاضى

المرأة كان خاصا أو عاما تزويجها المذكور ولا يصح الابعد ثبوت غيبة زوجها المدة المذكورة وعدم حضوره فيها بالبينة عند الحاكم وان كانت على نفى لانه محصور واما اقامتها عند الشاهد فلا اعتبار بها (سئل) عمن قال قبلت نكاحها أو أنت طالق ونطق بالقاف بين الكاف والقاف كما ينطق بها العرب او كسر تاء قبلت أو ضم نون نكاحها او ابدل الكاف همزة او الطاء تاء سواء كان لا يحسن النطق بذلك الا كذلك او كان نطقه بذلك غالبا ونطقه بالصواب نادرا بعسر او بسهولة (فاجاب) بانه يصح النكاح بالالفاظ المذكورة ويقع فيها الطلاق بها بناء على صحتهما بالترجمة وهو المذهب وعلى ان الخطأ المذكور لا يمنع الانعقاد ولكن محله فى ابدال الطاء تاء اذا نوى به الطلاق والا فلا يقع به على الاصح وان كان من قوم ينطقون بالتاء مكان الطاء (سئل) عمن بلغ ولم تمض مدة يعرف فيها رشده فتزوج باذن والده من غير حاجة الى النكاح فهل عقده غير صحيح استصحابا لحكم الحجر كالسفيه غير المحتاج بناء على ان الاصل السفه والرشد طارىء (فاجاب) بانه عقد غير صحيح استصحابا لحكم الحجر

للمستأجر ام لا وهل يجوز للقاضى قبضها للمستاجر فى هذه الحالة ام لا وهل يكون العرض من المؤجر على القاضى كالعرض على المستاجر ام لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله يجوز للقاضى قبض العين المؤجرة للغائب ثم يؤجرها وتستقر على المستاجر الاجرة وليس بمجرد العرض عليه كهو على المستاجر ﴿ وسئل ﴾ عمن قال لآخر ازرع ارضى واحرثها ولك نصف غلتها ففعل ثم باعها المالك ماحكم بيعه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله بيعه صحيح ان باعها لمن رآها قبل الزرع او بعده ولم يسترها وللحارث الزارع عليه اجرة مثل عمله ﴿ وسئل ﴾ رضى الله سبحانه وتعالى عنه ٧ حول وقف فيه عناء لذمى وهو مايزيد فى ثمنها بسبب الحرث والاصلاح فاراد ان ينقله الى آخر كيف الصيغه فى ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بقوله هذا بنفسه متعذر النقل للغير لان نحو الحرث والاصلاح صفة تابعة فان كان للذمى فى مقابلته اجرة صحيحة مستقرة امكن نقلها للغير بهبة ونحوها وان لم يكن له فى مقابلته اجرة فالعمل وآثاره يتعذر نقلهما الا انهما حينئذ لايقابلان بمال ﴿ وسئل ﴾ عن مستاجر لرعى ابل فقدت عليه واحدة ولم يدر اين توجهت ثم بان تلفها ما الحكم ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ان ندت من غير تقصير منه لم يضمنها والا ضمنها وذكروا من امثلة التقصير المضمنة للاجير ان يرعى البهائم التى استؤجر لرعيها فى مسبعة او مكان مخوف او يترك بعضها فى المرعى ويذهب عنه وان كان ذلك لاجل نسيانه له او تقع واحدة منها فى حفرة من غير شعوره فلم يات الا وقد هلكت ﴿ وسئل ﴾ عمن سلم بقرة لصغير او كبير ليرعاها ولم يسم اجرة فتلف بعضها ما الحكم ﴿ فاجاب ﴾ بقوله إذا لم يسم اجرة ولا ذكر مايشعر بالاجرة كارضيك من غير ان يقول الاجير لااريدها لم يستحق الاجير اجرة لانه بذل منفعته لا فى مقابل ويظهر ان محله فى الرشيد وان غيره تجب اجرته مطلقا لانه ليس اهلا للتبرع بمنافعه واما التلف عنده فان كان بغير تقصير لم يضمنه مطلقا وان كان بتقصير ضمنه الرشيد دون غيره بخلاف اتلافه فانه يضمن به وان كان غير رشيد لان اعطاءها له ليرعاها ليس فيه تسليط له عليها بخلاف نظيره فى البيع له فان فيه تسليطا له على الاتلاف فلم يضمنه به ﴿ وسئل ﴾ عمن اجر ارضا مدة معينة معلومة ثم مضت وبقى فى الارض اثر العمارة بحيث تزيد قيمة الارض بها هل للمستاجر مطالبة المؤجر بها ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ليس للمستاجر مطالبته باثر نحو حرث او اصلاح لان ذلك انما فعله ليعود عليه نفعه الى انقضاء مدته دون مازاد عليها فهو موطن نفسه على بقاء تلك الآثار للمؤجر وايضا فهى صفات تابعة لاتقابل وحدها بمال إذ لاتقبل انتقالا للغير والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿ وسئل ﴾ عن شخص استاجر دارا موقوفة ذات مساكن ومنافع مدة طويلة بشروطها ثم هدم منها البعض وبنى بانقاضها وزاد فيها انقاضا من ماله كخشب واحجار وغير ذلك واحدث فيها مساكن ومنافع بحيث تغيرت هيئة الوقف عما كانت عليه وتعذر تمييز الانقاض الحادثة من القديمة فصار لايعرف انقاض الملك من الوقف فلما انقضت المدة طلب المستحق المؤجر من المستاجر رفع يده عن الدار الموقوفة فما الحكم فى ذلك وكيف الوصول الى استحقاقه من الوقف بعد تغير هيئته وعدم معرفة الانقاض القديمة من الحادثة فهل يجبر المستاجر على هدم الانقاض القديمة والحادثة وعلى عود الوقف على هيئته كما كان سواء اكان بالانقاض المشتركة او بغيرها من ماله لعدم تمييزها عن بعضها بعضا ام يدفع المستاجر للمستحق قيمة انقاض الوقف بعد اجتهاده بشىء والتقويم لذلك ويجبر المستحق على اخذ ذلك ويملكه المستاجر ام لا فاذا قلتم غير ذلك فكيف الوصول الى حقه وهو وقف لايصح فيه بيع ولا هبة ولا قسمة ولا اجارة لجهالة انقاض الوقف ولا صلح ايضا واذا اجتهد المستاجر فى الانقاض القديمة والحادثة وميزها عن بعضها بعضا هل يقبل قوله فى ذلك بلا يمين ام لابد من اليمين وما الحكم ايضا إذا تعذرت معرفة الوقف من اصله من الملك وغم علينا ذلك بمقتضى تغير الهيئة

(سئل) عن أرقاء مقيمين بمكان ذكورا وإناثا ولم يعلم مالكهم فهل إذا دعت الضرورة الى تزويجهم للحاكم أن يزوجهم خوف العنت وهل يسوغ لهم التحكيم إذا لم يكن بالمكان حاكم أولا (فاجاب) بان للحاكم تزويج الارقاء المذكورين ان تعين طريقا لدفع المفسدة للضرورة وتحكيم غير المجتهد فى النكاح سائغ عند فقد الحاكم بذلك المكان (سئل) عن بنت يتيمة لم تحض ذكرت انها استكملت خمس عشرة سنة أو شهد شاهدان من العوام انها استكملتها ثم أذنت لاخيها فزوجها فهل يصح التزويج عملا بما ذكر (فاجاب) بانه يصح التزويج فى الحال الثانى ولا يصح فى الاول استصحابا للصغر اذ لايقبل قولها فى بلوغها بالسن نعم ان تبين بلوغها حال إذنها تبينا صحة العقد اعتبارا بما فى نفس الامر (سئل) عن قول صاحب الانوار لو قالت كنت زوجا لفلان الغائب فطلقنى أو مات وانقضت عدتى لايزوجها حتى تقيم بينة على الطلاق أو الموت فان شهد شاهدان بالاستفاضة على الطلاق لم تسمع وعلى الموت تسمع ولو طلق امرأته ثلاثا فعادت وزعمت انها اعتدت ونكحت بفلان وأصابها وطلقها واعتدت وامكن ذلك جاز

الأولى بالبناء الحادث وكيف وصول كل منهما إلى حقه من ذلك أوضحوا لنا ذلك وضوحا شافياً
﴿فأجاب﴾ بقوله الكلام على هذا السؤال من وجوه الاول ماأشار اليه السائل نفع الله تعالى به
من أنه غير هيئة الوقف وان ذلك هل يقتضى هدم بنائه وحاصل كلام الائمة فى التغيير أنه لا يجوز
تغيير الوقف عن هيئته فلا يجعل الدار بستاناً ولاحماما ولا بالعكس إلا اذا جعل الواقف الى الناظر
مايرى فيه مصلحة الوقف وفى فتاوى القفال أنه يجوز أن يجعل حانوت القصارين للخبازين قال
الشيخان وكانه احتمل تغير النوع دون الجنس اه وظاهر كلامهما جواز التغيير حيث بقى الاسم
والجنس سواء أكان يسيراً أو كثيراً وسواء اقتضته المصلحة أم لا وسواء كان فيه اذهاب شىء من عين
الوقف أم لا والظاهر ان ذلك غير مراد لهما كالاصحاب اذ يلزم عليه خرق عظيم ومفاسد لا تخفى ومن
ثم اشترط السبكى ماسأذكره عنه واقروه عليه وفى الخادم والضابط فى المنع تبدل الاسم أى مع
الجنس لما تقرر قال الاذرعى وذكر الغزالى فى علة منع تزويج الامة الموقوفة انه ينقص الوقف
ويخالف غرض الواقف قال ابن الرفعة وهذا يفهم ان أغراض الواقفين وان لم يصرح بها ينظر اليها
اه وقد صرح بذلك القفال فقال لابد من النظر الى مقاصد الواقفين ثم قال ابن الرفعة ولهذا كان
شيخنا عماد الدين رحمه الله تعالى يقول اذا اقتضت المصلحة تغيير بعض بناء الوقف فى صورته
لزيادة ريعه جاز ذلك وان لم ينص عليه الواقف بلفظه لان دلالة الحال شاهدة بأن الواقف لو ذكره
فى حالة الوقف لأثبته فى كتاب وقفه وقلت لشيخ الاسلام فى وقته تقى الدين القشيرى أى ابن دقيق العيد
رحمه الله سبحانه وتعالى عن فعل القضاة من تغيير باب من مكان الى مكان وذكر عنه كلاما
أشعر برضاه بذلك وبين فى الخادم ذلك الكلام فقال عن ابن الرفعة بعد قوله فى كتاب وقفه وقد
قضى بذلك قاضى القضاة تاج الدين وولده قاضى القضاة صدر الدين فى تغيير باب من مكان الى مكان
وهما فى العلم والدين بالمحل الاعلى وقلت ذلك لابن دقيق العيد فقال كان والدى يعنى الشيخ مجد الدين
يقول كان شيخى المقدسى يقول بذلك وبأكثر منه قال ابن الرفعة فاشعر هذا الكلام من ابن دقيق
العيد برضاه قال فى التوسط قال السبكى وكان هذا الرجل قدوة زمانه فى العلم والدين فلذلك اغتبط
بما استشعره من رضاه بذلك وكان بحيث يكتفى منه بدون ذلك قالا أعنى الاذرعى فى التوسط
والزركشى فى الخادم قال السبكى والذى أراه فى ذلك الجواز بشرطين هذه عبارة التوسط وعبارة
الخادم بثلاثة شروط أحدها أن يكون يسيراً لا يغير مسمى الوقف الثانى أن لا يزيل شيئاً من عينه
بل ينقل بعضه من جانب الى جانب فان اقتضى زوال شىء من العين لم يجز لان الاصل الذى نص
الواقف ووقع فى بعض نسخ الخادم الشارع وهو تحريف على جنسه تجب المحافظة عليه زاد فى
التوسط وهو العين والرقبة وهى مادة الوقف وصورته المسماة من دار أوحمام أو نحوها فيجب
المحافظة على ابقاء المادة والصورة وان وقع التسمح فى بعض الصفات واستند الى ماسبق عن فتاوى
القفال فى حانوت الحداد اه زاد فى الخادم الثالث أن يكون فيه مصلحة للوقف وعلى هذا ففتح
شباك الطبرسية فى جدار الجامع الازهر لا يجوز اذ لا مصلحة للجامع فيه وكذلك فتح أبواب سطح
الحرم المكى لا حاجة للحرم بها وانما هى لمصلحة ساكنيها فلهذا لا تجوز قال ولهذا كان شيخنا ابن
الرفعة لما زينت القاهرة سنة اثنتين وسبعمائة زينة عظيمة أفتى بتحريم النظر اليها قال لانها انما
تعمل للنظر اليها فهو العلة الغائية المطلوبة منها ففى تحريم النظر اليها حمل على تركها فكذا هنا
وحيث امتنع الفتح امتنع الاستطراق نعم من لا قدرة له على التغيير اذا كان ساكنا فى شىء من
البيوت المتصلة بالحرم فيحتمل جواز دخوله منه ويقوى عند الحاجة اليه بدخول الليل ويخاف
من درج الحرم اه وما قاله فى منع فتح باب من أحد المساجد الى الآخر غير ظاهر بل

أن يعول المطلق على قولها ولا يجب الاحتياط هنا لأن ذلك أمر يتعلق بالحاكم وعماد أمره النظر وهنا بخلافه اه فما الفرق بين المسئلة الأولى والثالثة وهل امتناع التزويج فى الأولى خاص بالسلطان وهل جوازه فى الثالثة خاص بالولى الخاص كما لا يشعر به تعليله المذكور ولو زوجها السلطان فى الاولى بغير البينة المذكورة فهل يحكم ببطلان العقد ويفرق بينهما ولو أقيمت بينة بالطلاق والموت بعد العقد المذكور (فاجاب) بأن الاولى مفروضة فى تزويج الحاكم لها لان فاعل يزوجها فى كلامه ضمير راجع إلى السلطان فامتناع التزويج فيها خاص به دون الولى الخاص كما أفاده كلامه واقتضاه تعليله والثالثة فرضها فى تعويل المطلق على قولها وأما تزويجها فلم يتعرض له فان زوجها الحاكم احتاج إلى البينة أو الولى الخاص فلا والحاصل أن المتعمد ان المرأة إذا ادعت طلاقا من نكاح معين لا يزوجها الحاكم حتى تثبت او غير معين فلا اعتماد قولها وقد قيل غير ذلك وإذا زوجها الحاكم فى الاولى من غير بينة فالعقد باطل فان أقيمت بينة بأنها كانت حلا للتزويج حال العقد تبينا صحته

الوجه الجواز لان المساجد المتصلة لها حكم المسجد الواحد على الصحيح في القدوة وغيرها على مقتضى كلام الاصحاب وفي صحيح البخاري أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يبقين في المسجد باب الا سد إلا باب أبي بكر وفيه دليل على جواز سد الابواب الزائدة على مقدار الحاجة العامة ويلزم على مقتضى مادل الحديث على جوازه اشكال على المذكور أولا وهي أن هذه الابواب إن كانت من أصل الوقف التي وضع المسجد عليها لزم عليه جواز تغيير معالم الوقف وخروجه عن الهيئة التي وضع عليها أولا وان كانت محدثة لزم عليه فتح باب في جدار المسجد وكوة يدخل منها الضوء وغيره مما تقتضيه مصلحته حتى يجوز وفي نسختين من الخادم لا يجوز وهو تحريف بدليل قوله الآتي ولا شك أنه ممنوع لآحاد الرعية أن يفتح في داره المجاورة للمسجد بابا الى المسجد في حائط المسجد ولا شك أنه ممنوع ويحتمل أن نقول يجوز ذلك للواقف دون غيره لانه صلى الله عليه وسلم هو الذي وقف المسجد لكن الوقف يزول عن ملك الواقف الى الله سبحانه وتعالى فالاقرب الى لفظ الخبر الجواز مطلقا عند اقتضاء الحاجة العامة أو الخاصة ذلك وفي فتاوى ابن الصلاح رباط موقوف اقتضت مصلحة أهله فتح باب مضاف الى بابه القديم أجاب لن استلزم تغيير شيء من الموقوف عن هيئته التي كان عليها مثل أن يفتح الى أرض وقفت بستانا مثلا فيستلزم تغيير محل الاستطراق ويجعل ذلك طريقا بعد ان كان أرض غرس وزراعة فهذا وشبهه غير جائز وان لم يستلزم شيئا من ذلك ولم يكن الا مجرد فتح باب جديد فهذا لا بأس به عند اقتضاء المصلحة وفي الحديث مايدل على تسويغه وهو قول النبي صلى الله عليه وسلم لولا حدثان عهد قومك بالكفر لجعلت للكعبة بابين قال ابن الاستاذ وهذا حسن صحيح وقد قال ابن العربي في الاحوذي في النهي عن ايطان المسجد يعني أن يتخذ وطنا يستحق الا أن يكون معلما يتخذ منه موضعا فقد بنى النبي صلى الله عليه وسلم في المسجد موضعا من طين ليجلس عليه للناس لينظر اليه القريب والبعيد وهذا رواه النسائي في العلم من سننه واستدلال ابن الصلاح بحديث الكعبة لاحجة فيه لان البابين كانا في زمن ابراهيم على نبينا وعليه وعلى سائر الانبياء أفضل الصلاة والسلام ففتح الثاني لرد ما كانت الكعبة عليه في الاول وقال ابن الصلاح لابد أن يصان ذلك عن هدم شيء لاجل الفتح على وجه لايستعمله في موضع آخر من المكان الموقوف فلا يجوز ابطال الوقف فيه ببيع وغيره فاذا كان الفتح بانتزاع حجارة بأن يجعل في طرف الحجر من المكان فلا بأس اه ويؤخذ من هذا أنه يجوز الفتح بهذه الشروط في باب جديد في الحرم اذا ضاقت ابوابه من ازدحام الناس ونحوهم ففتح فيه باب آخر ليتسعوا اه كلام الزركشي وسقته مع طوله لابين مافيه فقوله عقب كلام السبكي من منع فتح باب من أحد المساجد المتلاصقة إلى الآخر غير ظاهر الخ هو الذي ليس بظاهر وما استدل به من جعلهم المساجد المتلاصقة كالمسجد الواحد في القدوة وغيرها لايشهد له لان صحة الاقتداء ونحوه احكام لايعود منها ضرر على تلك المساجد بوجه وأما الفتح في جدرانها فان فيه ضررا أي ضرر وهو لايجوز الا بمسوغ اضطر اليه ولا ضرورة هنا الى الفتح فاتجه ان الحق ماقاله السبكي لا الزركشي وان كلام الاصحاب لايشهد له فتامله وقوله عقب حديث البخاري وفيه دليل الخ هو كما قال وقوله ويلزم على مقتضى مادل الحديث على جوازه اشكال الخ يجاب عنه بانه لااشكال في ذلك لانا وإن جعلناها من أصل الوقف لا يلزم على سدها ماذكره من تغيير معالم الوقف لماسبق أن المحذور ليس هو كل تغيير بل تغيير يؤدي إلى زوال الاسم والجنس كما مر تحقيقه ومن الجلي أن سد الابواب لحاجة اقتضته ليس فيه شيء من ذلك التغيير الممتنع وقوله وان كانت محدثة لزم عليه الخ يقال عليه لا يلزم عليه ذلك باطلاقه لان هذه وان كانت واقعة حال قولية وترك الاستفصال فيها يقتضي عمومها الا أن من قواعدهم أنه

اعتبارا بما في نفس الامر وتفريعا على أن تصرف الحاكم ليس بحكم (سئل) عن اذن المرأة وهي في العدة أو النكاح لوليها أن يزوجها إذا انقضت عدتها وقول الولي لوكيله زوج ابنتي إذا فارقها زوجها أو انقضت عدتها هل يصح اذنها وتوكيله كما نقله في الروضة في باب النكاح عن فتاوى البغوي أم لا يصحان كما رجحه في توكيل الولي في أول الوكالة من الروضة ويقاس عليه اذنها أم يفرق بين اذنها والتوكيل كما هو ظاهر كلام الزركشي في التكملة في باب النكاح (فاجاب) بأنه يصح اذن المرأة المذكورة لوليها كما ذكره الشيخان في كتاب النكاح عن فتاوى البغوي واقراه ولا يصح توكيل الولي المذكور كما صححه في الروضة وأصلها والمحرر والمنهاج في كتاب الوكالة وأما قول البغوي في فتاويه عقب مسئلة الاذن كالو قال الولي للوكيل زوج بنتي إذا فارقها زوجها أو انقضت عدتها وفي هذا التوكيل وجه ضعيف انه لا يصح وقد سبق في الوكالة فمبني على رأيه فانه يقول بالصحة في هذه المسئلة وقد علم أن الاصح خلافه فالاصح صحة الاذن دون التوكيل والفرق بينهما أن تزويج الولي بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل

يستنبط من النص معنى يخصصه وبيان ذلك أن الظاهر أنه صلى الله عليه وسلم أذن فى فتحها إذ يبعد كل البعد فتحها فى حياته صلى الله عليه وسلم مع عدم اذنه وبفرض أنه لم يأذن فتقريره قبل امره بسدها دليل على الجواز مطلقا بمقتضى القاعدة الاولى لكننا عملنا بالقاعدة الثانية فقيدناه بالشروط المذكورة لان من المعلوم احترام الوقف وأن المسجد حر يملك فلا يجوز التصرف فيه إلا بما فيه مصلحة تعود عليه او على عموم المسلمين واما مجرد المصلحة الخاصة فلا يكتفى بها فى مثل ذلك فاتضح انه لا يجوز إلا للمصلحة الخاصة بالمسجد او العامة لعموم المسلمين ولا تتحقق تلك المصلحة إلا بتلك الشروط فلم نجوزه الا بها وقوله ويحتمل ان تقول يجوز ذلك للواقف الخ هذا احتمال ضعيف كما ذكره بعد وقوله فالاقرب الخ صريح فيما ذكرته اولا وفى رد قوله لزم عليه جواز فتح باب فى جدار المسجد وكوة الخ وقوله وفى فتاوى ابن الصلاح الخ ماذكره غير بعيد واعتراض الزركشى استدلاله بحديث لولا قومك الخ يرد بان ردها لما كانت عليه مصلحة فى نظره صلى الله عليه وسلم اقتضت جواز الفتح فى جدارها فاخذ منه جواز الفتح للمصلحة وقوله ويؤخذ من هذا الخ هو فقه ظاهر لكن بالشروط السابقة وللاذرعى فى مسئلة تغيير معالم الوقف اختيار ذكره فى موضع آخر من توسطه فلا بأس بذكره ليستفاد قال القاضى لو ارادوا ان يغرسوا فى ارض الوقف هل لهم ذلك يحتمل وجهين أحدهما لهم ذلك والثانى لا يجوز لان فيه تغيير شرط الواقف قال ابو الحسن السبكى وينبغى ان يكون هذا هو الصحيح إلا ان ينص الواقف على انه ينتفع بها بجميع الانتفاعات وعلى هذا ينبغى ان يكون حكمه حكم تحكير الارض لينى فيها إلا ان تكون معروفة بذلك وعلى هذا ما كان بستانا لا يجعل حكرا وما كان حكرا لا يجعل بستانا وفيه نظر إذا اقتضت المصلحة ذلك مع اطلاق الواقف وعدم منعه منه ولا كان هناك اسم تجب المحافظة عليه ومن ثم لو وقف بستانا فانقلع شجره لم يجز ايجاره للبناء لان فيه تغيير الاسم الذى ورد الوقف عليه كما لا تجعل الدار حوانيت ولا حماما فانا نحافظ على ان معالم الوقف لا تغير اه ويطرق هذا قول الشيخين السابق لا يجوز تغيير الوقف والمختار الاقوى الجواز وان لم يشترط الواقف التغيير مالم يصد عنه نص او اجماع إذ غرض الواقف الاستغلال وتكثير الريع على الموقوف عليه بلا شك لا مسمى البستان ونحوه وقد قال القفال انه لابد من النظر إلى مقاصد الواقفين وكل احد يجزم بان غرضه توفير الريع على جهة الوقف وقد يحدث على تعاقب الازمان مصالح لم تظهر فى الزمن الماضى وتظهر الغبطة فى شىء يقطع بان الواقف لو اطلع عليه لم يعدل عنه فينبغى للناظر او الحاكم فعله والله يعلم المفسد من المصلح ولا سيما إذا عظمت الاجرة وتضاعفت الفائدة والتسمية بالدار او البستان انما يقصد به غالبا التعريف لا ابقاء الاسم مع ظهور المصلحة الظاهرة فى غيره ظهورا عظيما كدار ظهرها يجاور لسوق اخذت اجرتها فى الشهر عشرة مثلا ولو عملت حوانيت فبلغت مائة أو مائتين مع خفة عمارتها ومرمتها فيما يستقبل وحينئذ فلا معنى للجمود على بقاء اسم الدار من غير تنصيص من الواقف عليه وقول ٣ الشروطى وقف جميع الدار او البستان للتعريف والمختار من وجهى القاضى حسين الاول عند ظهور المصلحة فى الغرس وعليه العمل ببلاد الشام فى قرى الاستغلال من غير نكير فهذا ماظهر لى فان يكن صوابا فمن الله سبحانه وتعالى وتوفيقه والافهو منى واكثر الواقفين يقول فى شرطه وعلى الناظر فعل مافيه النماء والمزيد لغلاته ونحو ذلك اه كلام الاذرعى وهو مصرح فيه كما ترى بان اختياره هذا خارج عن المذهب إذ المذهب كما علم مما مر انه متى ادى التغيير الى تغيير الاسم مع الجنس كان يجعل الدار بستانا او حماما امتنع بخلاف جعل حانوت الحداد حانوت قصار لبقاء الاسم وانما المتغير النوع دون الجنس وبهذا يعلم ان الارجح من وجهى القاضى المختلف فيهما ترجيح السبكى

بالولاية الجعلية وظاهر أن الولاية الشرعية أقوى من الولاية الجعلية فيكتفى فيها بما لا يكتفى به فى الجعلية وان باب الاذن أوسع من باب الوكالة وجمع بعضهم بين ماذكر فى البابين بحمل عدم الصحة على الوكالة والصحة على التصرف اذ قد تبطل الوكالة ويصح التصرف ورد بانه صريح مخالف للمنقول (سئل) عمن تزوجت بغير كفء برضاها ورضا أوليائها فاختلعت منه ثم زوجها أحد به برضاها دونهم هل يصح (فاجاب) نعم يصح كما جزم به ابن المقرى وان جزم صاحب الانوار ببطلانه (سئل) عن ولى المرأة إذا عضل مرات هل تنتقل الولاية للابعد ويصير فاسقا أولا وعما لو تاب ولى النكاح الفاسق هل يزوج فى الحال كما قاله البغوى أولابد من مضى مدة الاستبراء (فاجاب) بانه لا يصير فاسقا بذلك إذا غلبت طاعاته على معاصيه ويزوج الولى إذا تاب فى الحال ولا حاجة إلى مضى مدة الاستبراء وهذا هو المنقول عن البغوى وغيره وان بحث فيه الشيخان إذ المعتبر فيه عدم الفسق لا قبول الشهادة (سئل) عما لو نكح من ظنها معتدة أو مستبرأة أو محرمة أو محرما ثم بان خلافه فهل النكاح باطل كما قاله الشيخ زكريا فى تحريره أو صحيح كما قاله الشيخ ولى الدين العراقى فى

والاذرعى كما علمت الثانى ان نص الواقف على أن الارض للسكنى أو الزرع وعليه يحمل ترجيح السبكى والاول إن أطلق أو ذكر أنه يعمل فيها بالمصلحة أو ينتفع بها بجميع الانتفاعات وعليه يحمل ترجيح الاذرعى وفى الخادم قال القاضى والمتولى لايجوز جعل الارض القراح دارا ولا بستانا فان فعل وجب رده الى ما كان قال القاضى ولا خلاف فيه وعدى ذلك الى مالو خرب وعمره ومنه يعلم أن الارض المحكرة إذا خرب بناؤها لايجوز أن يبنى عليها الا نظير ما كان اه إذا تقرر ذلك كله علم أن ماوقع من المستاجر المذكور فى السؤال من زيادة مرافق ومساكن ليس فيه تغيير يمتنع فلا محذور عليه فيه من هذه الجهة وان كان فيه محذور من جهات أخرى كما يعلم مما ياتى الثانى ماأشار اليه السائل من هدم المستاجر وبنائه وانه هل يسوغ له ذلك وجوابه انه لايسوغ له ذلك الا باذن الحاكم أو الناظر وأما بغير إذنهما فهو متعد فيلزمه التعزير وارش ماهدمه بان يقوم قائما مبنيا ثم منهدما وينظر مابينهما من التفاوت فيؤخذ منه ليصرف فى جهة الوقف الثالث ماأشار اليه من أن المستاجر إذا عمر فى الوقف هل يرجع بانقاضه أو بدلها أو يكون متبرعا لايرجع بشىء وان انهدم ماعمره وتميزت انقاضه وجوابه أن فى المسئلة تفصيلا وهو أنه لايرجع بشىء مما صرفه بغير إذن الناظر والحاكم الشرعى وان كان انما عمر لامتناع الناظر من العمارة نعم ان عدما أعنى الناظر والحاكم أوغابا واضطر الى العمارة فعمر بنية الرجوع وأشهد على ذلك رجع فيما يظهر أخذا مما ذكروه فى هرب الجمال ونحوه وأما ماصرفه باذن أحدهما السائغ فيرجع به وحيث قلنا لارجوع له بما صرفه فهل يدخل فى ذلك أعيان ماله من خشب وحجر وغيرهما فلا رجوع له فيها أيضا وان انهدمت وتميزت عن الوقف لما تقرر من أنه متبرع أو هى باقية على ملكه وان كانت مبنية فى الوقف مختلطة بانقاضه المصرح به فى كلامهم الثانى وان كان فيه ايضا مايدل للاول كما ستعلمه والفرق بين الاعيان وغيرها من المصاريف كاجر البنائين ونحوهم ان تلك الاجر أخرجها من يده الى غيره آذنا لهم فى اتلافها فلم يكن له الرجوع بها عليهم بهذا الاذن ولا على الوقف لانه كالمتبرع بها واما الاعيان الباقية فهى لاتخرج عن ملكه الا بلفظ ولم يوجد ومما لايدل لما قلته ان المصرح به فى كلامهم الثانى قول الماوردى والرويانى وأقرهما ابن الرفعة والقمولى والسبكى والبلقينى والاسنوى والزركشى وغيرهم فهو المعتمد وان خالف فيه الفارقى اذا بنى مسجدا فى موات صار مسجدا بالبناء والنية ويزول ملكه عن الآلة بعد استقرارها فى موضعها وهى قبله على ملكه الا ان يقول انها للمسجد فتخرج عن ملكه ولو بنى بعضه لم يجبر على اتمامه ولو سقط على شىء لم يضمنه سواء أذن الامام أم لا قاله القمولى والبلقينى وفى قوله تخرج عن ملكه بقوله انها للمسجد نظر وينبغى توقفه على قبول من له النظر وقبضه اه ولم ينازعاه فى ان قوله انها للمسجد يفيد التمليك حتى يحتاج للقبول مع قبوله للمنازعة لانه اما اقرار فلا يتوقف على قبول أو كناية هبة فلا بد من نيتها وجوابه انهم فهموا من ذلك انه كناية هبة وانه نواها كما دل عليه سياق كلام الماوردى قال البلقينى والظاهر انه لايملك البقعة تقديرا ويجرى ذلك فى البئر المحفورة فى الموات للسبيل ومايحيى بقصد تسبيله مقبرة ونحو ذلك قلته تخريجا اه ووجه السبكى خروج هذه الصورة عن نظائرها المتوقف وجود الوقف فيها على اللفظ ولاتغنى عنه النية بان الموات لم يدخل فى من ملك من أحياه مسجدا وانما احتيج الى اللفظ لاخراج ماكان فى ملكه عنه وصار للبناء حكم المسجد تبعا اه وقضيته انه لو بنى فى الموات ونيته الوقف على معين اوجهة كانت وقفا بالبناء والنية ويؤيده ماقاله الزركشى كالبلقينى والاسنوى من اجراء ماذكره الماوردى فى المدارس والربط والبئر المحفورة فى الموات للسبيل والمقبرة المحياة فى الموات وغيرها أخذا من كلام

تنقيحه (فاجاب) بان النكاح باطل على الراجح (سئل) عن قول الفقهاء فى النكاح يسن أن تكون جميلة هل الجمال وصف قائم بالذات لايختلف أو يختلف باختلاف الاشخاص (فاجاب) بان المراد بالجمال الوصف القائم بالذات المستحسن عند ذوى الطباع السليمة (سئل) عن امرأة ليس لها ولى خاص وقاضى بلدها جائر ظالم رتب على عقود الانكحة مكوسا لها وقع فهل لها ان تفوض امرها لعدل يزوجها ويصح النكاح للضرورة ولان وجود القاضى المذكور كالعدم لفسقه بأخذ المكس المذكور (فاجاب) بان للمرأة تفويض تزويجها لعدل ويصح تزويجه إياها للضرورة (سئل) عن فتح التاء من زوجتك وقبلت نكاحها فهل يصح النكاح أولا (فاجاب) نعم يصح النكاح بذلك لان اللحن فيه لايمنع الفهم (سئل) هل يصح النكاح بحضرة من لايعرف لسان العاقدين إذا كان يضبط اللفظ (فاجاب) بانه لايصح إذ من شروط الشاهدين معرفتهما لسان المتعاقدين كما جزم به صاحب الانوار والروض ورجحه جماعة كالبلقينى والاذرعى (سئل) هل يصح النكاح إذا لم يفهم كل من العاقدين

الرافعى فى إحياء الموات إذا علمت ذلك علمت منه انهم مطبقون على أن آلات العمارة لا تخرج عن ملك بانيها من ماله من غير كونه نائبا فى ذلك عن أحد إلا باللفظ ولا تغنى عنه النية لان الاستثناء معيار العموم وهم لم يستثنوا من إشتراط اللفظ فى الوقف إلا هذه الصورة وحينئذ فالآلات فى صورة السؤال لم تخرج عن ملك بانيها المتعدى ببنائها فلتكن باقية على ملكه وان نوى بوضعها الوقف أو التبرع لما تقرر ان النية لا يكتفى بها وحدها الا فى صورة الموات ومما هو صريح أيضا فيما قلته من بقاء الآلة على ملكه قول الرويانى إذا عمر إنسان المسجد الخراب ولم يقف الآلة كانت عارية يرجع فيها متى شاء اه وهذا صريح أى صريح فى انه فى مسئلتنا يرجع فى آلته متى شاء لكن ان ترتب على رجوعه هدم للموقوف غرم أرشه ليعاد به كما كان فان قلت نظر بعضهم فى كلام الرويانى حيث قال عقبه وفيه نظر وكلام البغوى قد يخالفه وهو قوله ولو قال لقيم المسجد اضرب اللبن من أرضى للمسجد فضربه وبنى به المسجد صار له حكم المسجد وليس له نقضه كالصدقة التى اتصل بها القبض وله استرداده قبل ان يبنى به قال ولو اعار الطين والخشب لقيم المسجد ليبنى بهما لم يجز إذ مقتضى الاعارة الاسترداد والشىء إذا صار مسجدا لا يجوز استرداده بخلاف إعارة الارض للدفن فان له غاية اه قلت ذلك البعض استند فى نظره الى ما ادعاه من ان كلام البغوى قد يخالفه وأنت إذا حققت النظر فى قول البغوى كالصدقة الخ وفى فرضه الكلام فى قوله للقيم ما ذكر وان هذا يتضمن الهبة نظير ما مر آنفا عقب كلام القمولى والبلقينى وجدته غير مخالف لكلام الرويانى لان كلام الرويانى فيما إذا بنى المسجد بآلة نفسه وهو ساكت فالآلة باقية على ملكه لانها لا تخرج عنه فى غير مسئلة الموات السابقة الا بلفظ ولم يوجد وأما كلام البغوى فهو مفروض فيما إذا قال للقيم ما ذكر وهذا قول متضمن للتمليك للمسجد وهو حر يملك فاذا قبضه ناظره بان بنى به فيه ملكه المسجد كالصدقة التى اتصل بها القبض فعلم وضوح الفرق بين المسئلتين واندفع القول بان كلام البغوى قد يخالف كلام الرويانى ووجه اندفاع هذا أن كلام البغوى مخالف له صريحا لكن لمدرك يخصه كما قررناه ومسئلة السؤال انما تشبه فرض مسئلة الرويانى لا فرض مسئلة البغوى فنتج من ذلك إيضاح ما ذكرته ان كلام الرويانى صريح فى مسئلتنا وان كلام البغوى لا يخالفه ولا يخالف مسئلتنا أيضا فلا يرد علينا ولا على الرويانى ومما هو صريح فيما ذكرته ايضا قولهم يصح وقف المستأجر لما بناه فى الارض المؤجرة ولو بعد المدة فان كانت موقوفة تعين الابقاء بالاجرة على ما فيه مما هو مبسوط فى محله مع قولهم انما صار المبنى فى عمارة الموقوف وترميمه وقفا بالبناء لجهة الوقف ولم يحتج لانشاء وقفه بخلاف بدل الموقوف إذا قتل لان الارض الموقوفة باقية والمبنى به كالوصف التابع بخلاف المقتول فانه فات بالكلية فاذا تاملت كلامهم هذا مع الذى قبله علمت أن هذا فيما إذا بنى فى الموقوف من له الولاية كالناظر او الحاكم أو ماذون أحدهما فبمجرد بناء أحد هؤلاء يصير المبنى وقفا من غير احتياج لانشاء وقف لوقوعه تابعا للموقوف الموجود ممن له الولاية عليه وعلمت ان الاول فى بناء غير هؤلاء فى أرض موقوفة فلا يصير بناؤه وقفا بمجرد بنائه لما علمت من تصريحهم بصحة وقفه المستلزمة لكونه مالكا له وهذا هو عين ماقلناه من ان المستاجر اذا بنى متعديا فى الارض أو الدار الموقوفة المستاجرة لا يخرج بناؤه عن ملكه بمجرد بنائه بل ولا بنية انه للوقف كما مر فان قلت صرحوا فى غرس الشجرة فى المسجد باعتبار نية الغارس وقالوا فيما اذا غرسها مسبلة للاكل انه يجوز اكل ثمرها بلا عوض وكذا ان جهلت نيته حيث جرت العادة بانها تغرس مسبلة للاكل فما بال النية اثرت هنا ولم تؤثر فى مسئلتنا قلت ما ذكروه هنا من تاثير النية وحدها مشكل خارج عن القواعد فلا يقاس عليه وممن صرح باشكاله

كلام الآخر ثم أخبره ثقة بمعناه أولا (فاجاب) بانه لا يصح (سئل) عمن بلغ رشيدا ثم طرأ عليه السفه ولم يحجر عليه هل يلى نكاح موليته أو (فاجاب) بقوله نعم يلى نكاحها (سئل) هل للوصى أن يزوج المجنون عند ظهور الحاجة أولا وهل فى هذه المسئلة نقل (فاجاب) بانه ليس له تزويجه كما هو ظاهر كلام الشيخين وغيرهما وبه أفتى ابن الصلاح قال البلقينى ويعضده نص الام اهو هو الراجح وان اقتضى كلام الشامل خلافه ورجحه جماعة من المتأخرين (سئل) عما لو ظهرت حاجة السفيه الى النكاح وامتنع منه وليه فتزوج بنفسه هل يصح النكاح أولا فان خفت الحاجة وتعذرت مراجعة السلطان فتزوج بنفسه هل يصح النكاح أولا (فاجاب) بان النكاح فى الحالين باطل (سئل) عما لو حكمت امرأة لا ولى لها الا الحاكم عدلا فى تزويجها وليس بمجتهد فهل يجوز له تزويجها مع وجود القاضى لقول بعض المتاخرين فعلم ان الصحيح جواز هذه المسئلة سفرا وحضرا مع وجود القاضى ودونه (فاجاب) بانه لا يجوز تزويجه إياها إلا عند فقد القاضى إذ الضرورة تتقدر بقدرها ومراد بعض المتأخرين بقوله

الأسنوى فقال كيف يخرج المغروس عن ملك الغارس بلا لفظ وقد سبق انه لو بنى مسجداً لم يخرج عن ملكه بالقصد أى فى غير الموات بل لابد من اللفظ وأجاب عنه الاذرعى بما لا يشفى فقال القرينة الظاهرة قد يكتفى بها هنا والنووى رحمه الله تعالى يختار جواز البيع والهبة والصدقة بالمعاطاة فلا يبعد القول بالاكتفاء بذلك هنا إذا جوزنا الغرس لانه لايقصد بذلك إلا التبرع للمسجد والمسلمين المصلين بالاستظلال ولاخفاء ان من وضع خابية على الطريق وكيزانا أنا نقطع بأنه قصد بذلك التسبيل للماء بحكم العادة اه وفيه نظر إذ الاكتفاء بالقرينة الظاهرة انما هو بالنسبة لجواز الاكل مع جهل نية الفارس ولا كلام لنا فى ذلك وانما كلامنا فى انا لو تحققنا انه غرسها بنية التسبيل للاكل خرجت عن ملكه بمجرد النية وجاز الاكل من ثمرها بلا عوض وبهذا يظهر اندفاع قوله والنووى يختار الخ وأى جامع بين مانحن فيه وبين المعاطاة لانا ان قلنا فى المعاطاة انه لابد من لفظ من أحد الجانبين فهى لاتشبه مسئلتنا بوجه وان قلنا انه يكتفى فيها بالاخذ والعطاء مع السكوت من الجانبين تحكيما للقرينة ففيه نوع شبه بمسئلتنا لكن القول بجواز المعاطاة ضعيف فى المذهب فلايصح الاستناد اليه فى الاشكال الوارد على المذهب من أنه لابد هنا من اللفظ وقوله ولا خفاء الخ لادليل فيه أيضاً لانه قرينة ظاهرة مجوزة للشرب وليس مما نحن فيه نظير ماسبق آنفاً من القرينة الظاهرة والذى يتجه فى الجواب عن اكتفائهم بالنية فى نحو الغرس للتسبيل انهم سامحوا فى المأكولات والمشروبات لغلبة وقوع المسامحة من الناس فى جنسها بما لم يسامحوا به فى سائر الاموال لغلبة وقوع المشاحة فيها فاكتفوا فى خروج الاولى عن الملك بالنية واشترطوا لخروج الثانية عن الملك اللفظ واذا تقرر أن مابناه المستأجر من الانقاض باق على ملكه وطلبه فالظاهر كما يأتى انا نمكنه من أخذه لكن بشرط أن يغرم ارش ماهدمه من بناء الوقف ليعاد الوقف بذلك الارش كما كان فان كان ما ريد هدمه هو الذى عمره كله من ماله وتعديا فلاأرش عليه للهدم الرابع ماأشار اليه السائل نفع الله به من أنه يجبر المستاجر على هدم الانقاض القديمة والحادثة وعلى عود الوقف على هيئته الخ وجوابه أنه لايجبر على الهدم الااذا طلب انقاضه فحينئذ يمكن منه بشرط غرمه للارش هذا ان لم يغير هيئة الوقف التغير الممتنع والا أجبر على هدم جميع ماحصل به ذلك التغير وأخذ منه ارشه ويلزم الناظر رده به الى ماكان كما يصرح بذلك القاضى والمتولى وقدمته عنهما فى أواخر الوجه الأول الخامس ماأشار اليه من انه اذا بنى متعديا واختلطت أنقاضه بانقاض الوقف وتعذر التمييز وطلب أخذ أنقاضه فهل يجاب الى الهدم ثم يجتهد ويأخذ أنقاضه ويغرم ارش الهدم أو لايجاب اليه ويجبر على تعيين قيمة أو مثل انقاضه ويأخذها من غلة الوقف صيانة للوقف عن الهدم أو يملك الكل ويلزمه البدل كل محتمل ثم رأيتنى سبق منى فى جواب سؤال قريب من ذلك انى قلت واذا تعدى المستاجر بخلط أنقاضه بانقاض الوقف وتعذر التمييز فقضية كلامهم انه يملك أنقاض الوقف ويلزمه بدلها من مثل فى المثلى وقيمة فى المتقوم فان اختلطت بلاتعد صارت شركة بينهما اهـ وأصل ذلك قولهم لو خلط المغصوب من واحد وكذا من اثنين كما اقتضاه كلام الرافعى واعتمده غيره لكن قال البلقينى المعروف عند الشافعية وأفتى به النووى أنه ليس كالهالك فلا يملكه بماله وتعذر تمييزه كان كالهالك لانه لما تعذر رده أبداً أشبه التالف ولانا لو جعلناه مشتركا احتجنا للبيع وقسمة الثمن فى بعض الصور فلايصل المالك لعين حقه ولا لمثله والمثل أقرب الى حقه من الثمن فانتقل الى ذمته وملك المغصوب الذى خلطه بملكه بطريق التبعية له ولهذا لايتصرف فى المغصوب الا بعد اعطاء مالكه مثل المغصوب وبقولنا بطريق التبعية له فارق هذا مامر عن البلقينى وغيره فيما لو غصب مال اثنين وخلطه ولافرق فيماذكر بين خلط الشىء بجنسه أو بغير جنسه وله دفع البدل من غير المخلوط وكذا منه ان

كان

المذكور ماإذا كان المحكم صالحاً للقضاء (سئل) عن وكيل الولى فى النكاح إذا زوج بدون القدر الذى سماه له موكله هل يصح النكاح أولا (فاجاب) بانه يصح بمهر المثل وان جزم بعضهم ببطلانه (سئل) عن رجل وكل والده فى عقد نكاحه على بكر معينة بمهر معين وأشهد بذلك شهوداً وعقد والده ذلك النكاح بحضرة شهود غير شهود التوكيل ولم يذكروا التوكيل فى توثيقهم إما لعدم اطلاعهم عليه أو لنسيان وقع منهم حال الكتابة فهل هذا العقد صحيح وهل يشترط فى صحه العقد علم شهوده بالتوكيل أم الشهادة بالتوكيل كافية وإذا عقد الوالد لولده باذنه بمهر معين فى ذمة الوالد هل يكون لازماً ذمته وإن دخل الزوج بالزوجة أولا (فاجاب) بان العقد المذكور صحيح ان علم الولى والشاهدان الوكالة وإن لم يصرحا بها فى التوثيق والافباطل وعقد الوالد لولده على الوجه المذكور يلزمه به مسماه ولايلزم الزوج مهر مثلها (سئل) عن وكيل الولى إذا زوج بمهر المثل ممن لايقدر إلا على نفقة المتوسطين وقد بذل حال صداقها فهل يصح تزويجه اولا (فاجاب) نعم يصح تزويجه إذا لم يخطبها من يقدر على نفقة الموسرين كالو زوجها بكفء ولم يخطبها

كان كالمغصوب أو أجود لادونه إلا برضا المستحق وقولهم لو انصب زيت رجل على زيت غيره أو خلطاه اشتركا فيه لعدم التعدى فان تماثلا اقتسماه وإن كان أحدهما أجود فأعطى صاحب الاجود شريكه قدر ملكه من المخلوط وجب قبوله لان بعضه عين حقه وبعضه خير منه ولصاحب الاجود قبول قدر حقه منه فان أبى بيع الكل وتقاسما الثمن بنسبة القيمة ولا يجوز لهما قسمة المخلوط بنسبتها للتفاضل فى الكيل ونحوه ولو اختلفا فى قدر الملكين صدق بيمينه من انصب على ماله اه وهو صريح أو ظاهر فى انه لافرق فى جميع ذلك بين أن يكون المغصوب وقفاً وأن يكون ملكا ويؤيده تعليلهم الملك بانه لما تعذر رده أبداً أشبه التالف إذا تقرر ذلك علم منه ان الذى دل عليه كلامهم انه إذا خلط آلاته بانقاض الوقف وبنى بالجميع وتعذر التمييز كان الكل ملكه وحينئذ فله هدمه وأخذه بل يجبر عليه مالم يتركه لجهة الوقف إذ يلزم ناظره حينئذ قبوله منه حيث لاضرر يعود منه على الوقف ثم يغرم للوقف بدل انقاضه ثم ان كان هدمها لزمه ارشها أيضا ويصرف الناظر ذلك فى بناء مثل المهدوم وتلزمه ايضا الاجرة لمدة بقاء ملكه فى ارض الوقف لانه بتعذر التمييز ملك الكل فهو من يومئذ مستعمل لارض الوقف فى ملكه فيلزمه أجرة مدة بقائه فيها ويلزمه أيضا تسويتها وأرش نقصها ان نقصها بناؤه هذا كله اذا تعذر التمييز كما تقرر فان بنى بالجميع ولم يتعذر التمييز وحكمنا ببقاء آلاته الحادثة على ملكه وطلب أخذ ملكه فظاهر انه يجاب اليه وان أدى إلى الهدم لان البناء من فعله فهو لم يفوت بالهدم شيأ مملوكا للوقف نعم يلزمه ما نقص من قيمة أنقاض الوقف وأرضه باستعمالها فى البناء ثم الهدم لانه متعد بذلك السادس ما أشار اليه السائل نفع الله به من انه إذا اجتهد المستاجر فى الانقاض القديمة والحادثة وميز بعضها عن بعض هل يقبل قوله فى ذلك بلا يمين أولا وجوابه أن الذى صححه النووى فى المجموع فى باب الآنية فيما لو اختلطت حمامة لغيره بحمام له انه له أكله بالاجتهاد الا واحدة كما لو اختلطت تمرة الغير بتمره واعتمده السبكى وغيره فما حكاه الرويانى من انه ليس له أن يأكل واحدة منه حتى يصالح ذلك الغير أو يقاسمه ضعيف وان نقله فى المجموع فى باب الصيد والذبائح بعد الاول ولم يرجح واحدا منهما ويوافق الاول قول القاضى لو اشتبهت غنمه أو طيوره بغنم المسلمين أو طيورهم أو رحله برحالهم جازله الاجتهاد فان نازعه ذو اليد فالقول قول ذى اليد ويوافق ذلك أيضا قول البغوى فى فتاويه إذا خربت محلة واشتبهت جاز لكل واحد أخذ ملكه بالتحرى كما لو اختلطت حمامة بحمام الغير وإذاجوزنا له الاجتهاد ونازعه الناظر فان كانت اليد للمستاجر صدق بيمينه أو للناظر صدق هو دون المستاجر ثم رأيت فى فتاوى البغوى ما يؤيد ما ذكرته آخر الخامس من أن المستاجر يجاب للهدم وعبارة فتاويه رجل وقف جامعا على قوم فانهدم ولم يبق من الآلة شىء فأجر المتولى عرصته من انسان أربعين سنة ليبنى فيها فبنى ثم ان البانى وقف عمارته على آخرين غير الاولين قال لايصح الوقف بعد مضى المدة المستأجرة فتكون العمارة فى حكم الوقف الاول فلو كان المستاجر أدخل فيها شيئا من آلاته فاراد أن يرفعها ويضمن أرش النقصان الذى دخل الارض له ذلك وليس للمتولى أن يقلع ويغرم ارش النقص وعلله بان القلع ليس من مصلحة الوقف فانه مادام بناؤه فيها يستحق أجرة العرصة فلزمه ذلك احياء للوقف الاول اه المقصود منه فتامل قوله فلو كان المستاجر أدخل فيها شيئا من آلاته الخ تجده صريحا فيما ذكرته فان قلت قوله فتكون العمارة فى حكم الوقف الاول ينافى ما قدمته أن ما عمره المستاجر باق على ملكه قلت هذا فرعه على ما اختاره من عدم صحة الوقف والمنقول المعتمد صحة وقف البناء والغراس فى الارض المستاجرة أو المستعارة سواء المملوكة والموقوفة قبل مضى مدة الاجارة والعارية وبعده على انه يتعين حمل قوله فتكون العمارة فى حكم الوقف الاول على انه أراد بذلك انها بالوقف لا تنسلخ عن احكام

أكفأ منه وقد قال القاضى حسين لو زوجها من أعمى صح ولاخيار اذ ليس البصر من شرط الكفاءة (سئل) عن شروط الاجبار التى ذكرها الفقهاء هل هى شروط لصحة النكاح والاجبار أم لجواز الاجبار دون الصحة (فاجاب) بان الشروط المذكورة انما هى لجواز الاجبار أما صحته فلا يشترط لها جميعها فانه لو زوجها بدون مهر مثلها أو بغير نقد البلد أو بمؤجل صح بمهر المثل على الاصح وان حرم الاجبار (سئل) عن تاجر قمح يقرأ بعض القرآن زوج ابنته لرجل شلبى طحان فهل الزوج كفء لها وهل العقد صحيح اولا (فاجاب) بانه ليس الزوج كفء الزوجة ونكاحها باطل (سئل) هل للمرأة الفاسقة السفيهة التى لاولى لها ولا قاض بقربها أن تولى امرها عدلا ليزوجها (فاجاب) نعم (سئل) عما لو شهد رجل بان زوج والدته مات عنها او طلقها من مدة كذا او ان وليها الخاص غاب عن تلك الناحية الغيبة الشرعية فزوجها القاضى فهل تقبل الشهادتان المذكورتان ويصح التزويج (فاجاب) بانه لا تقبل الشهادتان الا ان شهد بذلك حسبة واما التزويج فصحيح اذا كان الامر كما شهد به (سئل) عن امرأة ذكرت

الوقف الأول من لزوم أجرتها لمصرفه لان وقفها على غير مصرفه باطل على ما اختاره وإذا كان باطلا لزم بقاء العمارة على حكمها الاول من أن مالكها يغرم اجرة محلها لمصرفه وإنما قلنا ذلك لانه يبعد كل البعد ان مثل البغوى يقول بان من استاجر عرصة موقوفة للبناء. فيها ان بناءه يصير وقفا قهرا عليه لان ذلك ينافى وضع الاجارة ولان الأئمة مطبقون على خلافه كما يعلم من بابى الاجارة والوقف وقد ذكرت آنفاً ما هو صريح فيه بقولى والمنقول المعتمد الخ فان قلت إذا اراد الناظر أن يتملك للوقف آلات المستاجر المختلطة بآلات الوقف التى يمكن تمييزها فلم لم يجب لذلك قلت المصرح به فى باب الاجارة أن تخيير المؤجر بين التملك والقلع مجانا والتبقية بالاجرة إنما هو عند عدم اختيار المستاجر القلع اما اذا اختاره فانه يقلع وعليه الارش والتسوية للارض ولا يجاب المؤجر إلى واحدة من تلك الخصال سواء فى ذلك الارض الوقف والملك ﴿ فائدة ﴾ لو أراد الناظر بعد المدة القلع وغرم الارش من مال الوقف ولم يقتضه شرط الواقف لم يجز وكذا لو أراد التملك للابقاء وكان يتغير به مقصود الوقف من بقاء الارض مكشوفة فانه لا يجوز له ذلك أيضا والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن أمره صلى الله عليه وسلم فى مرضه الذى مات فيه الصحابة بسد ابوابهم النافذة إلى مسجده الا خوخة أبى بكر رضى الله تعالى عنه من رواه وما حكم ذلك بعد وفاته صلى الله عليه وسلم ﴿ فاجاب ﴾ رواه الشيخان وغيرهما بل بلغت طرقه حد التواتر كما بينه الحافظ السيوطى شكر الله تعالى سعيه وفى بعض طرقه وسندها حسن ان أبا بكر لما بكى إذ سمع قوله صلى الله عليه وسلم ان عبدا خيره الله الخ قال له صلى الله عليه وسلم على رسلك أفضل الناس عندى فى الصحبة وذات اليد ابن أبى قحافة انظروا هذه الابواب الشوارع فى المسجد فسدوها الا ما كان من باب أبى بكر فانى رأيت عليه نوراً وفى رواية اخرى رجالها ثقات انظروا إلى هذه الابواب اللاصقة فى المسجد فسدوها الا ما كان من بيت أبى بكر وانى لا اعلم احدا كان افضل عندى فى الصحبة منه قال العلماء ولا يعارض هذه الاحاديث الاخرى الكثيرة المتواترة أيضا المصرحة بسد الابواب كلها حتى باب ابى بكر إلا باب على لانهما قضيتان فقضية على رضى الله تعالى عنه كانت متقدمة وهى فى سد الابواب الشارعة وقد كان أذن لعلى رضى الله تعالى عنه ان يمر فى المسجد وهو جنب ويدل على تقدمها رواية البزار عن على رضى الله تعالى عنه قال لى رسول الله صلى الله عليه وسلم انطلق فمرهم ان يسدوا ابوابهم فانطلقت فقلت لهم ففعلوا إلا حمزة فقلت يارسول الله قد فعلوا إلا حمزة فقال قل لحمزة فليحول بابه فقلت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرك ان تحول بابك فحوله فهذا صريح فى ان واقعة على رضى الله تعالى عنه كانت قبل احد وقضية أبى بكر رضى الله تعالى عنه متاخرة فى مرض الوفاة فى سد طاقات كانوا يستقربون الدخول منها وهى الخوخ وقال الحافظ ابن حجر قضية على فى سد الابواب واما سد الخوخ فالمراد بها طاقات كانت فى المسجد يستقربون الدخول منها فامر صلى الله عليه وسلم بسدها إلا خوخة ابى بكر رضى الله تعالى عنه وفى ذلك إشارة الى استخلاف ابى بكر رضى الله تعالى عنه لأن الخليفة يحتاج الى المسجد كثيرا وعلم من تلك الاحاديث الصحيحة بل المتواترة كما مر انه صلى الله عليه وسلم منع من فتح باب شارع الى مسجده ولم ياذن فى ذلك لاحد حتى لابى بكر والعباس الا لعلى رضى الله تعالى عنه لمكان ابنة رسول الله صلى الله عليه وسلم منه ومن فتح خوخة صغيرة او طاقة او كوة ولم ياذن فى ذلك لاحد حتى لعمر رضى الله تعالى عنه الا لابى بكر رضى الله تعالى عنه خاصة لمكان الخلافة ولكونه افضل الناس يدا عنده كما نص عليهما فى الاحاديث وهذه خصيصة له لا يشاركه فيها غيره ولا يصح قياس احد عليه فيها الى يوم القيامة فان عمر رضى الله تعالى عنه استاذن فى كوة فلم ياذن له والعباس رضى الله تعالى عنه فى فتح باب

أن زوجها طلقها ثلاثا وصدقها مطلقها عليه ثم رجعا عن ذلك وقالا انه إنما طلقها طلقتين فقط فهل يجوز لمن سمع كلامهما الاول والثانى أن يحضر عقده عليها من غير استحلال وهل يصح العقد المذكور سواء اعتذروا عن قولهما الاول بنسيان أو غيره أولا (فاجاب) بانه لا يجوز لمن سمع كلام الزوج المذكور أن يحضر عقده عليها من غير استحلال إذ لا يقبل رجوع الزوج عن قوله المذكور فلا يصح العقد المذكور هذا إذا لم يعتذر عن قوله الاول بنسيان أو نحوه (سئل) عن امرأة زوجها الحاكم لغيبة وليها ثم قدم وقال كنت دون مسافة القصر فهل يقبل قوله بيمينه أم لابد من بينة كما قاله بعضهم (فاجاب) بانه يقبل قول الولى بيمينه ولا يحتاج الى بينة كما فى فتاوى البغوى (سئل) عن شخص زوج شقيقته بغير كفء برضاها دون رضا شقيقها الآخر ثم رفع الامر الى حاكم شافعى وادعى أن الزوج غير مكافىء لها ولا لوالدها فى النسب والديانة والعفة وانه غير راض به وأقام بينة شهدت بذلك كله فاشهد القاضى على نفسه أنه ثبت عنده ذلك وحكم بموجب عدم الكفاءة بينهما ومن موجبه الغاء النكاح فهل حكمه بموجب

صغير بقدر مايخرج منه فلم يأذن له وفيها أيضا أنه لم يسد ماسد ولم يفتح مافتح إلا بامر من ربه عز وجل وان ذلك كان فى مرض الموت فى آخر مجلس جلسه على المنبر وان ذلك من جملة ماعهده لامته ومات عليه ولم ينسخه شىء فوجب استمرار حرمته وانه لارأى للامام فيه لنصحه صلى الله عليه وسلم على منعه واسناده ذلك الى الله تعالى لااليه ولانظر لتغير معالم المسجد وجدره والزيادة فيه لان حرمة الفتح منوطة بالمسجد من حيث هو لابتلك الجدر بعينها ومن ثم وسع مرات فى الصدر الاول ولم يقدر أحد على فتح شىء فيه قال الحافظ السيوطى بعد ذكره نحو مامر أكثر مفتى عصرنا أفتوا بجواز فتح الباب والكوة والشباك من دار بنيت ملاصقة للمسجد الشريف وكان ذلك منهم استرواحا وعدم وقوف على مجموع الاحاديث الواردة فى ذلك ثم روجع كل منهم فى مستنده فيما أفتى به فابدوا شبها كلها مردودة منها قول بعضهم لانقل فى هذه المسئلة لاهل مذهبنا ونقول بالجواز استحسانا حيث لاضرر وجوابه لااستحسان يعتد به مع النصوص النبوية المصرحة بالمنع وإذا منع صلى الله عليه وسلم عمر رضى الله تعالى عنه من فتح كوة ينظر منها حين يخرج للصلاة فكيف ينهدم الحائط كله بل أقول لو أعيد حائط المسجد وبنى خلفه جدار أطول منه وفتح فى أعلاه كوة يطلع منها إلى المسجد فينبغى المنع احتياطا فان انضم لذلك أن الشبابيك تصير معدة لمن يجلس فيها مرتفعا والقبر الشريف تحته فهذا أشد وأشد والواجب على كل متحر الاحتياط لدينه حيث علم أن هـذا الحكم منصوص عليه من صاحب الشرع وانه لارأى لاحد فيه بعد نصه وأن حكم الحاكم وافتاء المفتى بما يخالف النص يرد والتوصل إلى خلافه بالحيل الفاسدة كجعله فى غير جدار المسجد من باب قوله صلى الله عليه وسلم لاترتكبوا ماارتكب اليهود فتستحلوا محارم الله سبحانه وتعالى بادنى الحيل ومنها القياس على سائر المساجد حيث رأى الناظر ذلك ويرد بانه لاقياس مع النص فقد دلت الأحاديث على تميز المسجد النبوى بذلك ومنها قول بعضهم الامر منوط فى ذلك برأى الامام وجوابه لارأى لاحد مع النص ومنها قول بعضهم تلك الاحاديث المانعة مخصوصة بزمنه صلى الله عليه وسلم وهذا باطل من وجوه احدها انه لادليل لهذا التخصيص ثانيها أن القصة امر بها صلى الله عليه وسلم أواخر حياته اذ لم يعش بعدها إلادون عشرة ايام فدل على انه شرع مستمر بعد وفاته إلى يوم القيامة ثالثها لو كان التخصيص مرادا لبينه وإلا كان مؤخرا للبيان عن وقت الحاجة لاسيما وهى آخر جلسة جلسها للناس رابعها استمرار الصحابة على هذا الحكم دليل على أنهم فهموه شرعا مؤبدا خامسها يقال لزاعم التخصيص ماوجه منع الصحابة فى زمنه والاذن لمن بعدهم والصحابة أجل وأحق بكل خير وهل يتخيل متخيل انه يرخص لاهل القرن الارذل مامنع منه اشرف الامة وخيارهم معاذ الله تعالى ومنها قول بعضهم المنع مخصوص بجداره صلى الله عليه وسلم فاذا هدم وأعيد غيره كان ملكا للمعيد فيفتح منه ماشاء ولايصير وقفا حتى يوقفه وهذا مردود بوجوه الاول ان الحكم ليس متعلقا بخصوص الجدار كما فهم هذا القائل بل بعموم المسجد وقصده صلى الله عليه وسلم كما دلت عليه الاحاديث أن لايتطرق لمسجده من باب دار تلاصقه ولا يطلع عليه من كوة دار تلاصقه والمعاد يقوم مقام الاول فى هذا الحكم الثانى ان ترتيب الحكم على الوصف يشعر بالعلية وقد قال انظروا هذه الابواب الشوارع الى المسجد فسدوها فرتب الامر بالسد على وصف كونها شوارع الى المسجد وان فتحت فى غير جداره ومن ثم لما هدم عمر وعثمان جداره واعاداه لم يفتحا فيه شيئا فدل على انهم فهموا تعلق الحكم بالمسجد لابالجدار وإلا لفتحوا لهم أبوابا وكوات نظرا إلى ان الجدار ملك بانيه وحاشاهم من ذلك ٧ اخرج احمد وأبو يعلى والبزار ان عمر قال لولا انى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ينبغى ان يزاد فى مسجدنا هذا مازدت فيه الرابع ان زعم ان

عدم الكفاءة رافع الخلاف المالكى الذى لايعتبر الكفاءة فى النسب بحيث يمتنع عليه أن يحكم فتكافئها من حيث النسب واذا قلتم نعم فلو فرض ان هـذا الزوج عقد عليها ثانيا مع استمرار الاخ على امتناعه هل يسوغ للمالكى أن يحكم بصحته أم لا لان حكم الشافعى صير دناءة النسب مانعه من الكفاءة ورفع للخلاف فيها (فاجاب) بان حكمه بموجب عدم الكفاءة رافع لخلاف المالكى الذى لايعتبر الكفاءة فى النسب فيمتنع عليه أن يحكم بتكافئهما من جهة النسب لما فيه من ابطال حكم الشافعى فلا يسوغ للمالكى أن يحكم بصحة العقد الثانى لما ذكر

(وسئل) عن امرأة قالت ان زوجها فلانا طلقها أو مات عنها وانقضت عدتها هل للحاكم أن يزوجها بلا بينة (فاجاب) بانه ليس للحاكم أن يزوجها حتى تقيم بينة بما قالته لانها أقرت له بالنكاح والاصل بقاؤه وهذا بخلاف ما اذا أقرت به لغير معين وعليه يحمل ماحكاه الزبيلى فى أدب القضاء فيما إذا حضرت امرأة وادعت ان زوجها طلقها أو مات عنها وطلبت من الحاكم التزويج حيث قال ان كانت غريبة والزوج غائب فالقول قولها بلا بينة ولا يمين وان كان

الجدار المعاد ملك المعيد يقال عليه هدم الأول إن كان لغير مصلحة فاعادته واجبة على الهادم فاذا أعاده كان بدل متلف لا ملكا له أو لمصلحة فاعادته واجبة من مال المسجد أو بيت المال وحينئذ يكون المعاد وقفا لاملكا ولو ادعاه الامام أو غيره من مال نفسه على نية اعادته للمسجد فكذلك أو على نية التملك لم يجز الخامس أن المعاد إن تمحض جداراً للمسجد وجب فصل الدار منه ولم يجز أن ينتفع بجدار المسجد فى الدار أو للدار الملاصقة وجب على الامام أو الناظر إعادة جدار المسجد ولا يتركه مهدوما على أن بناء جدار الدار إن كان فى أرض المسجد هدم أو لها يعاد جدار المسجد كما كان وهذا هو الذى الكلام فيه السادس أن قوله صلى الله عليه وسلم سدوا الابواب الملاصقة فى المسجد يدل على انه لم يخص الحكم بجداره بل علقه باللصوق فى المسجد أى كونه متصلا به فشمل ذلك كل باب لصق به من أى جدار كان السابع أن حديث لو بنى مسجدى هذا إلى صنعاء يدل على أن ما يحدث فيه بعده كما كان بزمنه فى الحكم فكذا الجدار الثامن لو قدر والعياذ بالله تعالى احتياج بعض حيطان الكعبة إلى هدم واصلاح فهدمها الامام وأعادها قيل الحائط المعاد ملكه يتصرف فيه كيف أراد حتى يوقفه فان قيل بذلك ففى غاية السقوط وإن لم يقل بذلك فجدار المسجد النبوى كذلك إذ الحرمان الشريفان مستويان فى غالب الاحكام وقياس المدنى على المكى أولى من قياسه على بقية المساجد التاسع ذكر ابن العماد أن الظاهر بيبرس هو المحدث لمقصورة الحجرة الشريفة سنة ثمان وستين وستمائة وانه أساء بذلك لانه حجر به طائفة من الروضة الشريفة عن صلاة الناس فيها فاذا حكم باساءته بذلك مع قصده التعظيم وعدم نص بالمنع فيه فكيف يفتح باب أو شباك مع ما فيهما من عدم التعظيم والأدب لارتفاعهما كما مر العاشر لا يتوهم أن تخصيص الجدار للحرص عليه أو لخشية ضعفه بل إنما هو لمنع الاستطراق والاطلاع إلى مسجده مع قطع النظر عن خصوص الجدار حسبما أمره به ربه الحادى عشر أسند صلى الله عليه المنع للوحى ولم يبين علته فان كانت تعظيم المسجد استمر التحريم والمنع وان لم يدرك له علة استمر أيضا تعبداً وزعم أنها لخصوص الجدار وخوف ضعفه ساقط الثانى عشر ان ابن الصلاح سئل عن رباط موقوف على الصوفية اقتضت المصلحة أن يفتح فيه باب جديد ملصقا لبابه القديم فاجاب بالجواز بشروط واستدل بفعل عثمان رضى الله سبحانه وتعالى عنه حيث فتح فى المسجد النبوى أبوابا زيادة على ما كان وأقره على ذلك السبكى وغيره وهذا منهم دليل على انهم فهموا أن الجدار المعاد له حكم الجدار الاول لان عثمان انما فتح فى جداره الذى أعاده ولو اختلف الحكم بطل الاستدلال بابداء فرق بأن جدار الرباط جدار الوقف وجدار عثمان ليس جدار الوقف بل هو ملك عثمان الثالث عشر صرح العبادى والجوينى بأن من التمس من الناس آلة لبناء مسجد فأعطوه صار مسجدا بنفس البناء ولا يحتاج لانشاء وقف كما لو أحيا أرضا مواتا بنية جعلها مسجدا وهذا يبطل زعم أن الامام اذا أعاد حائط المسجد كانت ملكه فتحتاج لانشاء وقف وذلك لان القرائن متظافرة على انه مانوى بعمارتها الا اعادة حائط المسجد ومما يبطل ذلك أيضا قول الماوردى اذا بنى مسجداً فى موات أغنى فعله مع النية عن التلفظ بالوقف وزال ملكه عن الآلة بعد استقرارها فى مواضعها من البناء وقبل الاستقرار هى باقية على ملكه الأن يقول انها للمسجد فتخرج عن ملكه ومن ثم لم ينقل عن عثمان رضى الله تعالى عنه أنه حين وسع المسجد صرح بوقف ولا ذكر لفظا وكذا من بعده مع كثرتهم وتوفير العلماء فى زمنهم نظراً الى أن البناء المجدد تابع للمسجد القديم وفى الروضة وأصلها نقلا عن الامام ولا شك فى انقطاع تصرف الامام عن بقاع المساجد فان المساجد لله اه وهذا صريح فى منعه من أن يبنى حائطا على بقعة المسجد ويضم اليها

الزوج فى البلد وليست غريبة فلا يعقد النكاح عليها مالم تثبت ما ادعته وماذكره القاضى فى فتاويه إن المرأة لو ادعت على الولى وفاة الزوج أو طلاقه فانكر فانها تحلف ويأمره الحاكم بتزويجها أو يزوجها الحاكم (سئل) عمن طلق زوجته ثلاثا ثم شهدت بينة حسبة بفساد النكاح هل تسمع هذه البينة فى الانوار قال صاحب التهذيب فى تعليقه لم تسمع إلا بينة تقوم على فساد العقد لانه حق الله تعالى وقال القاضى فى الفتاوى ولو أقام الزوج البينة على الفساد لم تسمع وحاصل كلامهما انها تسمع إن شهدت حسبة ولا تسمع إن أقامها الزوج وهو الذى صرح به غيرهما اه وكما جزم به الغزى فى أدب القضاء فى كتاب النكاح وقال فيه وليس للزوج أن يقيمها ويتجه أنه يجوز للمرأة إقامتها وتبعه الشيخ زكريا فى مختصره وقال فى شرح الروض ومحل تبين البطلان باعترافهما فى حقهما أما فى حق الله تعالى بان طلقها ثلاثا ثم توافقا على فساد العقد بشىء من ذلك فلا يجوز أن يوقعا نكاحا بلا محلل للتهمة ولانه حق الله تعالى فلا يسقط بقولهما ولو أقاما بينة على ذلك لم يسمع قولهما ولا بينتهما وبذلك أفتى القاضى اما

اليها زيادة فى البناء موصولة بها متملكا ذلك يتصرف فى المجموع بفتح شبابيك أو غيرها الرابع عشر لاأظن فقيهايسمح بانه يجوز لاحد إعادة حائط المسجد من مال نفسه على نية التملك والتصرف فيه بما يشاء مع وجود سهم المصالح أو ريع وقف المسجد الخامس عشر لا شك ان جميع ما بايدى الملوك الآن هو مال بيت المال وليس فى ايديهم شىء يثبت انه ملكهم بالطريق الشرعى وأى جهة فرضت ففيها الجواب الشافى فالحائط الذى يعيده الامام الآن ليس ملكه السادس عشر صرح ابن العماد بانه لا يجوز رفع جدر بين مساجد متلاصقة وجعلها مسجدا واحدا لانه يؤدى الى تغيير معالم الوقف فكذلك لا يجوز ترك جدار المسجد النبوى والاقتصار على جدار واحد يجعل للمدرسة التى تلاصقه مكتفيا به عن جدار المسجد على جهة الاختصاص بالمدرسة أو الاشتراك بينها وبين المسجد بل لابد من جدار للمسجد متميز منفصل عن جدار غيره مختص به ويجرى عليه أحكام غيره اه حاصل كلام الجلال مع حذف كثير منه لعدم الحاجة اليه وفيه نقد يميزه التامل الصادق ولكن أكثره حسن قال وقد تعرض جماعة من متاخرى أصحابنا للمسئلة وعمومها فى سائر المساجد سئل السبكى عن باب فتح فى سور المسجد هل بعد فتحه يجوز الاستطراق منه للمسجد أم لا فاجاب بان الكلام فى مقامين جواز فتح الباب المذكور والذى يظهر على قواعدنا أنه لا يجوز ولا تكاد الشافعية يرتابون فى إنكار ذلك فانهم يحترزون عن تغيير الوقف جدا ولما فتح شباك الطيبرسية فى جدار الجامع الازهر عظم ذلك على ورأيته من المنكرات ولما فتح الشيخ علاء الدين فى بيته بالمدرسة الشريفية بالقاهرة شباكا لطها لاجل الضوء خشى الانكار عليه فقال لى انه استند الى كلام فى المطلب هو كلامهم معهم ان اغراض الواقفين وان لم يصرح بها ينظر اليها ولهذا كان شيخنا عماد الدين يقول إذا اقتضت المصلحة تغيير الوقف فى صورته لزيادة ريعه جاز وان لم ينص عليه الواقف لان دلالة الحال شاهدة بان ذلك لو ذكره الواقف حالة الوقف لا ثبته فى كتاب وقفه ثم نقل ابن الرفعة عن التقى ابن دقيق العيد ما يشعر بجواز ذلك واغتبط به ابن الرفعة لان التقى كان قدوة زمانه علما ودينا قال السبكى والذى أراه جواز ذلك ان قل بحيث لا يغير مسمى الوقف أى وان لم ينص الواقف على منعه كما افاده كلام ابن الصلاح ولم يزل شيأ من عينه بان ينقل بعضه من جانب الى جانب وكان فى ذلك مصلحة الوقف وفتح شباك الطيبرسية لا مصلحة فيه للجامع الازهر فلا يجوز وكذا فتح أبواب للحرم لاحاجة للحرم فيها وإنما هى لمصلحة ساكنها فلا يجوز على مقتضى قواعد مذهب الشافعى ولا على مذهب غيره إذا لم يكن فيه مصلحة وقد افتى ابن الصلاح بنحو ذلك مما هو مبسوط فى فتاويه لكن فى استدلاله على باب الكعبة نظر لان بابيها كانا فى زمن إبراهيم وكذا بفعل عثمان لانه كان هدما بالكلية لمصلحة عامة للمسلمين فلا يلزم طرده فى كل وقف قال ابن الصلاح ولا بد ان يصان ذلك عن هدم شىء لاجل الفتح على وجه لا يستعمل فى موضع آخر من الموقوف ويظهر من هذا انه انما يجوز الفتح بهذه الشروط فى باب جديد فى الحرم إذا ضاقت أبوابه من ازدحام الحجيج المقام الثانى جواز الاستطراق فيه بعد فتحه والذى يظهر لى فيه أنه حيث جاز الفتح جاز الاستطراق وحيث لا فلا لكن على بسط فيه ذكره فى فتاويه وفى أحكام المساجد للزركشى وظاهر خبر الامر بسد الابواب مشكل وهو انها ان كانت من اصل الوقف لزم عليه جواز تغيير معالمه وان محدثة لزم عليه جواز فتح الباب فى جدار المسجد وكوة يدخل منها الضوء وغير ذلك مما تقتضيه مصلحة حتى يجوز ان يفتح من داره المجاورة للمسجد بابا الى المسجد فى حائط المسجد وقد تقدم انه ممنوع ويحتمل ان يقال يجوز ذلك للواقف دون غيره لانه صلى الله عليه وسلم هو الذى وقف المسجد اهـ وهو اشكال ساقط لان الفتح أولا كان بامر الله تعالى ثم نسخ

بينة الحسبة فتسمع كما ذكره البغوى فى تعليقه اه ونقل الغزى فى ادب القاضى عن الزبيلى سماعها ولو من الزوج ان لم يسمع منه اقرار بانه عقد بولى وشاهدين والا لم تسمع دعواه ولا بينته لانه مكذب لها وذكر له نظائر وبسط الكلام على ذلك اولا تسمع هذه البينة فان قلتم بسماع بينة الحسبة فى ذلك فقد جرت حادثة وهى ان رجلا حلف بالطلاق من واحدة غير مدخول بها انه لا يشارك فلانا فى دوابه المدة الفلانية وشاركه فيها طول المدة عالما عامدا ثم أوقع الطلاق الثلاث كل ذلك بحضور بينة شرعية فشهدت البينة لدى حاكم شافعى حسبة بذلك وحكم بموجبه وهو حصول البينونة الصغرى بالطلاق السابق والغاء الطلاق الثلاث لوقوعه فى البينونة ثم تزوجها المطلق بلا تحليل فهل الحكم والنكاح صحيحان وهل هذه الحادثة أولى بسماع البينة ولو اقامها الزوج لعدم التهمة او لضعفها (فاجاب) اما مسئلة اتفاقهما على مفسد النكاح فتسمع فيها شهادة البينة ان شهدت حسبة ولا تسمع ان اقامها الزوج لدفع التحليل لمخالفتها الظاهر وهو اقدامه على عقد النكاح فان الظاهر ان المسلم بل المكلف الرشيد لا يقدم على العقد

يوحى بالسد فهو من قبيل الناسخ والمنسوخ فى الاحكام الشرعية فلا اشكال (خاتمة) سبب هذه الواقعة التى اختلف العلماء فيها ان السلطان قايتباى لما أراد أن يبنى بجوار المسجد النبوى مدرسة ويجعل الحائط مشتركا بين المسجد والمدرسة ويفتح فيه بابا يدخل منه إلى المسجد وشبابيك مطلة عليه منع نائبه من ذلك جماعة من اهل المدينة فارسل يطلب مرسوما من السلطان بذلك فلغه منع أهل المدينة فقال استفتوا العلماء فأفتاه القضاة الاربعة وجماعة بالجواز ومنع آخرون من ذلك ومن العجب زعم قاضى القضاة الشافعى أن الاحاديث مختصة بالجدار النبوى وقد أزيل وهذا الجدار ملك للسلطان يفتح فيه ماشاء ولا يصير وقفا إلا بوقفه ثم لم يتم لهم فتح باب وعدلوا الى الفتح من الجهة الغربية واستدلال بعض الحنفية على جواز الفتح بان باب أبى بكر كان من تلك الجهة ولو كان له باب مفتوح فيفتح نظيره مردود بان الثابت فى الاحاديث السابقة وقرره العلماء ان أبا بكر لم يؤذن له فى فتح باب بل أمر بسد بابه وإنما أذن له فى خوخة صغيرة فلا يجوز الآن فتح باب كبير قطعا وليس لاحد أن يقول ان المعنى الاستطراق فيستوى الباب والخوخ فى الجواز لان نص الشارع صريح بالتفرقة لامره بسد بابه وابقاء خوخته ومن ثم لو بقيت دار أبى بكر واتفق هدمها واعادتها أعيدت بتلك الخوخة كما كانت من غير زيادة ولا تحويل لها عن محلها لكن دار أبى بكر هدمت وأدخلت فى المسجد زمن عثمان وفى جواز بناء دار بازائها وفتح خوخة منها نظير تلك تردد واحتمال والمنع أقرب لان تلك خصوصية لها فلا تتعدى لغيرها ذكره الجلال وأبدى لاحتمال الجواز وجهين وشرطين يتعذر وجودهما الا أن يكون مايفتح بقدر تلك الخوخة لا أوسع وعلى سمتها لا فى محل آخر والامران متعذران للجهل بقدرها ومحلها ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن شخص تصدق على بوابين للمسجد الشريف النبوى على مشرفه أفضل الصلاة والسلام بصدقة أو وقف وقفا على البوابين المذكورين وللمسجد المذكور ابواب متعددة وبعض الابواب له بوابان وبعضها له بواب واحد فهل تقسم الصدقة او غلة الوقف المذكورتان على عدد الابواب أو على عدد البوابين ﴿ فاجاب ﴾ بقوله يصرف على عدد الابواب وما يخص كل باب يصرف على عدد من به من البوابين بالسوية بينهما فى الاول وبينهم فى الثانى ومأخذ ذلك كلام الائمة فيما لو أوصى لجيرانه يقسم على عدد الدور لا على عدد السكان قال السبكى وتقسم حصة كل دار على عدد سكانها هذا كله ان لم يختلف العمل فى البوابة بالتعدد للبوابين فى الابواب والا قسم على عدد البوابين لان عملهم الآن مقصود فاذا استووا فيه استووا فيما وقف عليهم ﴿ وسئل ﴾ عن شخص دخل إلى الحرم الشريف النبوى وأعطى البوابين به وهم تسعة أنفار لكل نفر منهم خمسين محلقا والتسعة الانفار بعضهم مقرر بالاصالة فى وظيفة البوابة بتقرير الناظر الشرعى وبعضهم نائب بالاجرة عن صاحب الوظيفة فاخذ البواب جميع المبلغ المتصدق به ولم يدفع للمقررين بطريق الاصالة شيئا فهل لهم ذلك او يؤخذ جميع المبلغ المذكور ويدفع للمقررين فقط ويكتفى البواب بالاجرة او يقسم ذلك على التسعة الانفار المكتوبين باسمائهم فى دفتر المتصدق لكل واحد خمسون محلقا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ما اعطاه المتصدق بنفسه لا رجوع به على المعطى الا بعد مسوغ شرعى وليس منه كونه نائبا عن غيره فى البوابة بل لو قال المصدق بعد الاعطاء انما ظننت انه أصلى لا نائب لم يكن ذلك بمجرده مقتضيا للرجوع على الآخذ بل لابد من يمينه بل ومع اليمين فى ذلك تردد منشؤه خلاف ذكره الائمة فى التنازع فى دعوى القرض والهبة أو نحوهما ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن مبلغ قدره نحو ستة وخمسين ذهبا وردت من غلة وقف على بوابى الحرم الشريف النبوى وقبض البواب عن البوابين المقررين جميع المبلغ المذكور ولم يدفعوا للبوابين المقررين بطريق الاصالة

شيئا

الفاسد فاقدامه على العقد يقتضى الحكم والاعتراف باستجماع معتبراته فيكون مكذبا لدعواه وبينته ألا ترى انه لو باع دارا ثم قال كنت وقفتها او عبدا ثم قال كنت اعتقته لا يلتفت الى قوله ولو باع عبدا واحال بثمنه ثم اقام المتبايعان بينة بحريته لم تسمع لانهما كذباها بالبيع ولو قبل الحوالة بغير اعتراف بالدين كان قبوله متضمنا لاستجماع شرائط الصحة فيؤاخذ بذلك لو انكر المحال عليه واما الثانية فالحكم والنكاح فيها صحيحان وتسمع البينة بما ذكر فيها وان اقامها الزوج لانتفاء تعليل عدم سماعها فى الاولى وفى فتاوى البغوى رجل قال ان فعلت كذا فامرأتى طالق ثلاثا ففعل ذلك الفعل بمشهدهم ثم قال كنت خالعتها قبل هذا القول قال على الشهود ان يشهدوا حسبة على الطلاق ثم هو يحتاج الى اثبات خلع سابق بالبينونة وان صدقته المرأة فاما اذا قال اولا انى خالعت زوجتى ثم رآه الشهود فعل ذلك لا يشهدون بالطلاق وقوله السابق مقبول لانه غير متهم فيه وسئل السراج البلقينى عن رجل أوقع على زوجته طلقة رجعية ثم راجعها ثم حلف عليها بالطلاق انها لا تدخل

شيأ فهل ذلك جائز لهم اولا يستحق جميع المبلغ المذكور الاالبوابون المقررون والنواب لهم الاجرة أويقسم المبلغ المذكور بينهم أوما الحكم فى ذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله المسئلة فيها تفصيل ذكره البلقينى فى فتاويه وحاصله ان الاستحقاق ان تعلق بسد الوظيفة كما هو الظاهر فى نحو البوابة ولم يكن فى شرط الواقف مايقتضى جواز الانابة أولا عذر مقتض لجوازها فالمعلوم كله للنائب والا فللاصيل مالم يعلق الاستحقاق بالتولية والسد للوظيفة والالم يستحق واحد منهما والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿باب احياء الموات﴾

﴿وسئل﴾ رضى الله سبحانه وتعالى عنه فى مدرسة جعل واقفها أربعة مدرسين من المذاهب الاربعة وحضورا وجعل بازائها خلاوى يسمى مجموعها فى العرف رباطا ومع ذلك لم تنقطع نسبتها عن تلك المدرسة بل يقال خلوة بمدرسة كذا ولم يعلم لواقفها شرط فى سكان تلك الخلاوى وانما جرت عادة تلك البلد بأن لايشترط فيهم تفقه بل ولاتصوف فهل اذا قرر ناظرها انسانا محترفا فى واحدة منها مع كونه عاريا عن التفقه مشتغلا بحرفته عن الاقامة بتلك الخلوة وثبت ذلك التقرير على يد حاكم شرعى شافعى وحكم به ينفذ ذلك التقرير أولا ابسطوا لنا الجواب عن ذلك فان الاختلاف فيه كثير وكثير من الاذهان متشبثون فيه بما استحسنوه من غير ان يسندوه الى قاعدة اوكتاب وانما يسندوه الى العرف والعادة فى تلك البلد معتقدين أن المعول فى نحو ذلك عليهما دون غيرهما ﴿أجاب﴾ فقال الجواب عن ذلك يحتاج الى مقدمة هى ان الذى صرح به الائمة ان ينظر فى نحو ذلك الى الغرض الذى بنى له ذلك المحل ويعرف ذلك الغرض بقرائن الاحوال والازمنة والامكنة ولاشك أنه يختلف باختلافها فما قضت به تلك القرائن المطردة اتبع سواء أوافق العرف والعادة أم لا إذا تقرر ذلك فالغرض من وضع بيوت المدرسة انها تكون سكنا للمشتغلين بالدرس فيها ومن ثم بحث فى الروضة ماحاصله وتبعه المتأخرون كابن الرفعة والسبكى والنشائى والاسنوى والاذرعى والبلقينى والزركشى وغيرهم انه يمنع حيث لاشرط للواقف غير الفقهاء من سكنى بيوت المدرسة سواء وافق ذلك عرف البلد اوخالفه وفيه احتمال إذا خالفه زاد الزركشى انه لافرق هنا بين عرف زمن الواقف ومابعده وان الاحتمال المذكور انما يجرى فى الاول دون الثانى وهو ظاهر وقول شيخه الاذرعى أن الاحتمال غلط إذا وقفت المدرسة على طائفة معينة هو الغلط لان كلام الروضة كما عرفت حيث لاشرط وفى هذه الصورة شرط ويوجه عدم نظرهم للعرف هنا وان كان فى زمن الواقف على ماقاله الزركشى مع قولهم ان العادة المطردة فى زمنه كشرطه بان القرينة الوضعية أقوى من القرينة العرفية لان تلك لاتتغير باختلاف الازمنة والامكنة بخلاف هذه فانها تتغير بذلك تغيرا كثيرا كما هو مشاهد ولاشك ان وضع المدرسة قاض بان بيوتها خاصة بمن قدمناه فلا يقرر فيها غيرهم سواء اقتضى عرف أهل تلك البلدة ذلك أم لا كما قدمناه وقد ألغى ابن عبد السلام ومن تبعه شرط الواقف فى مسائل لكونه عارضه ماهو أقوى منه فاولى هنا أن تقدم تلك القرينة الوضعية على العرف المنزل منزلة شرطه لانها أقوى منه كما تقرر وبما قررته يعلم أن المراد ببيوت المدرسة فى كلام الائمة البيوت المنسوبة اليها سواء أسميت مع ذلك رباطا لتلك المدرسة أم بيوتا لها لان المدار على نسبتها لها وهى موجودة فى كل من الحالين كما يدل على ذلك الوضع الذى قررناه وايضاحه ان وضع تلك المدرسة بازاء تلك البيوت انما قصد به سكنى من يشتغل فى تلك المدرسة فاشترط فى سكانها مامر ولم يختص ذلك بالبيوت التى هى داخلها بل يشمل مافيها وماخرج عنها مما ينسب اليها كما قررناه وأوضحناه وأما الرباط فهو على قسمين كما يصرح به كلام الائمة أيضا والحكم فى كل منهما القرينة الوضعية كما صرحوا به أيضا هنا ووجه انحصاره فى القسمين انه اما أن يوضع

المكان الفلانى فدخله فوقع عليه الطلاق فمكثت شهرين واسقطت ولدين ولم يراجعها من الطلقة الثانية ثم انها طلبته الى الحاكم مع علمها بالطلاق فقال هى طالق ثلاثا فكتب الشهود ذلك فهل يؤاخذ بالطلاق الثلاث فاجاب نعم يؤاخذ به الاان يظهر بطريق شرعى انها وضعت بعد الطلاق الثانى ماتنقضى به العدة وحلف انه لم يراجعها فانه لايؤاخذ به اه وأيضا فالاستثناء معيار العموم وقد استثنوا من سماع شهادة غير الحسبة ما اذا شهدت بمفسد النكاح بعدان طلقها ثلاثا فيبقى ماعداها على الاصل فى سماع البينة ولو أقامها الزوج ولايخالف ماذكرته مافى فتاوى القفال من انه لوطلق امرأته ثلاثا ثم تقار الزوجان انه كان قد طلقها قبل ذلك ولم يراجعها ولا ابتدأ نكاحها يقصد بذلك أن هذا الطلاق لم يقع فانا لانصدقه فى ذلك ونمنعه منها فى ظاهر الحكم لحق الله تعالى لان الظاهر من تطليقه اياها انه انما طلق منكوحته اه إذ ليس فى عدم تصديقه مايقتضى عدم سماع بينته ولا مافى فتاوى القاضى حسين من انه لو قال الزوج أقيم البينة على ما ادعيت فانا لانسمع بينته لان سماع البينة يقتضى

بالطرق أو أطراف البلاد واما أن يوضع داخل البلد فالقرينة الوضعية فى الاول بقسميه قاضية باختصاصه بالمسافرين ومن فى حكمهم كما قرروه وأطالوا الكلام فيه بما لا غرض لنا فى بسطه وقاضية أيضا بان نازله لا يشترط فيه شىء ومن ثم قال فى المنهاج ولو سبق رجل الى رباط مسبل فلم يخص نازله بوصف بخلاف غيره فانه قال عقبه أو فقيه الى مدرسة أو صوفى الى خانقاه والقرينة الوضعية فى الثانى قاضية باختصاصه بمن يأتى فى الوقف على الصوفية ومما يدل على هذا الاختصاص تفسيرهم للرباط بانه المكان المسبل للافعال الصالحة أخذا من قوله صلى الله عليه وسلم فذلكم الرباط ثلاثا اشارة الى نحو كثرة الخطا الى المساجد وانتظار الصلاة بعد الصلاة فعلم من القرينة الوضعية وتفسيرهم المذكورين أنه لا بد فى ساكنه مما يأتى من الاوصاف بخلاف المحترف ونحوه ممن لا يعد من أهلها فانه لا يستحق سكناها وأما الخانقاه فهى ديار الصوفية كما صرحوا به وبتفسيرهم لها وللرباط بما ذكر يعلم ان بينهما تساويا أو قريبا من التساوى فيشترط فى المنزلين بها ما يشترط فى الصوفية الموقوف عليهم وهو أن يكونوا متعبدين فى أكثر الاوقات معرضين عن الدنيا مع العدالة وترك الحرفة قال الغزالى نعم لا بأس بنحو الوراقة والخياطة أحيانا فى رباط لا حانوت ولا تقدح قدرة الكسب ولا الوعظ والتدريس ولا ملك نصاب الزكاة وما لا يفى بخرجه دون الثروة الظاهرة والعروض الكثيرة ويشترط أيضا زى القوم ومساكنتهم دون لبس مرقعة من شيخ اه وسبقه الى ذلك صاحب التتمة ومما يصرح بتساويهما ايضا قول الفارقى فى فوائد المهذب يجوز للفقهاء الاقامة فى الربط وتناول معلومها ولا يجوز المتصوف القعود فى المدارس وأخذ شىء منها لان المعنى الذى يطلق به اسم التصوف موجود فى المتفقهة من غير عكس اه ويوافقه صنيع الشيخين وغيرهما فانه لمن تدبره قاض بان الربط تطلق على جميع الاقسام السابقة أعنى المدرسة وبيوتها والخانقاه وخانات الطرق واطراف البلاد وانه ليس لنا نوع رابع ويوافقه ايضا عبارة وسيط الغزالى وبسيطه فانه قال فى الاولى لو طال مقام ساكن المدرسة أزعج بعد تمام غرضه فان لم يكن للغرض مرد كرباط الصوفية ففى ازعاجه وجهان واشار فى الثانى الى ان الراجح غير هذين الوجهين فقال يفوض الامر فى الخوانق للولى لاختلاف ذلك باختلاف البقاع والاشخاص والاحوال فاذا رأى المصلحة فى اخراج واحد فله ذلك اه فجعل رباط الصوفية هو الخانقاه فحينئذ كلام الفارقى والغزالى والشيخين مصرح بما قدمته من ان وضع المدارس وبيوتها للفقهاء والمتفقهة ووضع الربط التى داخل البلدان للصوفية والمتصوفة فمن لم يكن فقيها ولا متفقها ولا متصوفا ولا تابعا لاحدهما صوفيا ولا كالبواب والخادم فلا حق له فى سكنى بيوت مدرسة ولا رباط لانه خارج عن اهلها فعلم من ذلك ومما قررته اخذا من صريح كلامهم ان المحترف فى حانوته ومن لا يعد من المتفقهة ولا من الصوفية لا حق له فى سكنى بيوت مدرسة ولا رباط وان تقريره فى احدهما لغو سواء احكم به شافعى ام لا قال الغزالى فى بسيطه والمحل المبنى لتعليم القرآن كالمدرسة أى فيشترط فى نازله ما يشترط نحوه فى نازلها والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب (وسئل) فى ارض متحاذية بعضها بجنب بعض وعروق شجر كل مالك لهذه الاراضى المذكورة متصلة بارض الآخر بحيث لا يمكن الخلاص منها الا باتلاف فاراد بعض الملاك ان يحفر فى ملكه حفرا عميقا مخالفا للعادة ليقطع به عروق شجر جاره فهل للجار منعه اولا لانه إذا قطع العروق مات الاصل والحال ان عادة اهل هذه البلاد المذكورة قديما وحديثا إذا كان مالك الارض يتضرر بعروق شجر الجار فى أرضه وأراد مالك الارض إزالتها بسبب من الاسباب منعوه من ذلك لان فى مصلحته ما يؤدى الى اتلاف ملك الغير فهل يعمل بعادتهم ويجبر صاحب الشجرة على إزالة عروقها من ذلك الغير ان لم

تقدم دعوى اه لانه انما ذكره فى دعواه فساد العقد وقد تقدم الفرق بينهما (سئل) هل قوله لوالده أو غيره اقبل لى احد البنات الثلاث وساهن تعيين فيصح ام اطلاق فلا يصح كما رجحه فى باب الوكالة (فاجاب) هو تعيين فيصح للعلم بها وكل فيه بل الصحة هنا اولى منها فى قوله تزوج لى من شئت ووجه الصحة فى هذه اتيانه بلفظ عام متناول لكل من افراد النساء مطابقة فانتفى الغرر بذلك (سئل) عمن اذنت لمن هو فى غير محل ولايته وزوجها حاضرة فيه هل يصح اولا كما هو مقتضى كلام ابن العماد فى كتابه توقيف الحكام فانه بنى الفرع على ما لو سمع تزكية الشهود فى غير محل ولايته هل يعمل به فى محلها وافتى به عصرى وعلله بان الاذن المذكور لا يعتد به لعدم صحة ارتباط اثره به وأفتيتهم بالاول فما الفرق بين المبنى والمبنى عليه (فاجاب) بانه يصح التزويج كما شمله قولهم للقاضى تزويج من لا ولى لها إذا حضرت فى محل ولايته متوطنة كانت اولا اه وليس بين الحاكم وبين العقد مانع سوى قطع المسافة وقد زال عنه فاذنها صحيح وان لم يترتب اثره عليه حالا فاشبه ما لو حضر قاضى بلد الغائب ببلد الحاكم عليه فاخبره

يكن ذلك الغير اذن له فى غرس الشجرة وارسال عروقها فى ارضه وإلا فهو معير فان منع فله أجرة المثل اه فهل ٧ ماقاله صحيح معتمد أم هو مخالف لقول الشيخ محي الدين النووى وغيره لكل من الملاك أن يتصرف فى ملكه على العادة فان تعدى ضمن أى لمخالفة العادة وقالوا أيضا ان تصرف بما يضر الملك فله منعه وان تصرف بما يضر المالك فلا منع واختار المنع جماعة من كل مؤذ لم تجر العادة به مطلقا وقالوا أيضا الضرر لايزال بالضرر فما الراجح عندكم أوضحوا لنا الجواب ﴿فاجاب﴾ رضى الله تعالى عنه بقوله قدجاء هذا السؤال من بلادكم المرة بعد المرة وأنا اكتب عليه بما هو مذهبنا الموافق لغيرنا فكان اهل بلادكم لايمتثلون الشرع وهذه مصيبة عظيمة فانا لله وإنا اليه راجعون والحاصل ان الذى عليه أئمة الشافعية رضوان الله تعالى عليهم فى هذه المسئلة ان انتشرت عروق شجرة الغير إلى ارضه جاز له مطالبة المالك بتحويلها أو قطعها من ملكه فان امتنع فله تحويلها فان لم يمكن فله قطعها وقلعها بنفسه ولايحتاج الى اذن الحاكم له فى ذلك ومتى كلف مالكها قلعها فنقصت الارض بذلك لزم القالع أرش نقصها ويلزمه أيضا تسوية الحفر الحاصلة بالقلع ولا فرق فى اجبار مالك العروق على قلعها بين أن يتضرر بذلك او يموت به شجره اولا ولا بين ان يعتاد اهل البلد قلع العروق المنتشرة إلى ارضهم ام لا ولا بين ان يحفر الارض مالكها حفرا عميقا مخالفا للعادة حتى تظهر العروق فيطالب مالكها بقلعها او تكون العروق ظاهرة على وجه الارض نعم من اشترى الارض من اول انتشار العروق اليها ثم عظمت وأضرت به لم يكن له ازالتها لعلمه حال الشراء بانها ستزيد ولاينافى ماذكرنا مانقله السائل عن النووى وغيره كما لا يخفى على من له ادنى بصيرة والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عن قول الروضة ومن اخذ منه اى من الماء المباح شيئا فى اناء وجعله فى حوض ملكه وقال غيره وفى معناه الأناء وسوقه إلى بركة اوحفرة فى ارضه ونحو ذلك ثم قال فيها وان دخل منه شىء ملك انسان بسيل فليس لغيره اخذه الى آخر المسئلة ثم قال فى النهر المملوك بان حفر نهرا يدخل فيه الماء من الوادى فالماء باق على اباحته لكن مالك النهر احق به كالسيل يدخل ملكه فليس لاحد مزاحمته لسقى الارضين واما الشرب والاستعمال وسقى الدواب أى فليس له المنع الى آخر ماقال فما الفرق بين جعله فى الحوض وسوقه الى بركة ونحوها من املاكه حيث يملكه وبين دخوله الاملاك من نهر ونحوه حيث لايملكه فلم لايعتبر القصد فى ذلك كما اعتبر فى سقى الارض لتوحل الصيد والبناء لتعشيش الطير حيث يملك الصيد والبيض والفرخ بذلك لأن القصد مرعى فى التملك وقوله فى النهر المملوك ليس لاحد مزاحمته لسقى الارضين وأما الشرب والاستعمال فليس له المنع فما الفرق بين سقى الارضين وماذكروه بعدها وهل هذا تفريع على القول ببقاء الماء على اباحته أما اذا قلنا بملكه فياتى فيه ماذكروه فى فاضل البئر والقناة أم يفرق بين الداخل فى النهر من السيل لاتساعه غالبا للعرف المطرد فيما يعتاد من ذلك وعلى القول بمنع سقى الارضين لوسقى به الغير ارضا فماذا يجب عليه هل الواجب عليه قيمة الماء كما قاله فى الروضة فى الماء المملوك أو الواجب عليه مابين قيمتها والماء فيها مستويا عليها غير مكسورة وبين قيمتها الآن يابسة كما قال بذلك بعض العلماء فيما اذا كانت ارض الغير مستويا عاليها الماء فاجرها شخص آخر وماحقيقة الجعل والسوق فى قولهم جعل فى حوضه اوساقه الى ارضه فان الجعل فى الاناء فى العرف ابقاؤه فيه ولا نظن ان ذلك مرادهم هنا والسوق لم نفهم ما المراد منه هنا فان السوق فى العرف حث السائق للمسوق من خلفه وجوانبه إلى جهة مقصده ﴿فاجاب﴾ بان الاباحة متأصلة فى الماء وقوية فيه ومن ثم جرى لنا وجه بان الماء لايملك واذاثبت تاصل الاباحة فيه احتيج فى تملكه الى سبب قوى دال على ذلك صريحا وذلك السبب القوى إما اخذه فى إناء كما

بحكمه فانه يمضيه اذا عاد الى ولايته أو أذن لشخص قبل وقت الصلاة ليطلب له الماء فيه أو اطلق أو وكل من يشترى له الخمر بعد تخللها أو من يزوج أمته أو عبده بعد سنة أو قالت لوليها زوجنى فى العيد أو ربيع أو جمادى فانه يصح ويحمل على الاول أو وكل المحرم من يزوجه أو يزوج موليته بعد تحلله أو أطلق وقد رأيت كلام ابن العماد المذكور حال افتائى الاول وقد قال فى المبنى عليه وجهان قال ابن القاص له الحكم بشهادتهم ان جوزنا القضاء بالعلم وخالفه أبو عاصم وآخرون وقالوا القياس منعه كما لو سمع البينة خارج ولايته فانه يحتاج إلى اعادة السماع بعد العود الى ولايته اه فعلى تقدير تسليم رجحان الثانى فالفرق بين المبنى والمبنى عليه ان شهادة البينة بالتزكية كشهادة البينة التى هى مستند حكمه (سئل) عمن تزوج بغير اذن سيده له فبان مأذونا هل يصح كمزوج أمة مورثه ظانا حياته فبان موته أم لا كعاقد على خنثى فبان انثى (فاجاب) بانه يصح التزويج كما فى النظير المذكور وغيره بجامع ان الشك فى غير حل الزوجين وأما النظير الثانى المذكور فى السؤال فالشك فيه فى حل المنكوحة

عبر به فى الروضة ومراده بذلك حيازته فيه كما عبر به بعضهم ويؤخذ منه انه لو أدخل كوزا فى ماء مباح فملأه منه ملك ماحواه وان لم يرفع الكوز من الماء بل أبقاه فيه لان هذا حيازة لاأخذ اذ هى الاحتواء على الشىء وان لم ينقله فهى أعم مطلقا وأما جعله فى حوض مسدود المنافذ وليس المراد بالحوض خصوصه كما قد يتوهم من عبارة الروضة وأصلها وانما المراد به ماصرح به غيرهما كالقمولى والاذرعى والزركشى وآخرين مما يشمل البركة والصهريج والحفرة فى أرضه ونحو ذلك وحينئذ فالمراد بجعله فى ذلك وسوقه اليه واحد وهو حصول الماء فى واحد مما ذكر بفعله كان يفتح سدا بين نحو الحوض والماء المباح فيدخل فيه وخرج بالسبب القوى السبب الضعيف فانه لايقتضى ملك الماء لما تقرر وانما غاية مايقتضيه كون المتسبب به أحق بما يدخل فى ملكه من الماء وذلك السبب الضعيف اما مجرد دخول الماء ملك انسان لابفعله ولا بما يقوم مقام فعله بل بسيل ونحوه وأما دخوله فى ملكه بفعله الذى لايدل على الملك لضعفه كان يحفر نهرا يدخل فيه الماء من الوادى العظيم أو من النهر المنخرق منه فالماء باق على اباحته لكن مالك النهر أحق به كالسيل يدخل فى ملكه وانما جعلوا فعله هنا وهو الحفر لايقتضى ملكا بخلافه فيما مر فى صورة الحوض ونحوه لان العادة مطردة بان يقصد بحفرها فى العادة الانتفاع بمائها فى سقى المزارع ونحوها فلذلك جعلوه سببا فى كونه أحق به من غيره ولكون هذا الاستحقاق لايخرج الماء عن أصله من الاباحة اكتفى فيه بالسبب الضعيف وهو مجرد دخوله فى ملكه بخلاف ملكه فانه ينافى أصله المذكور فاحتيج فيه الى سبب قوى وهو حيازته أوما يقوم مقامها من ادخاله محلا يقصد فى العادة بحيازته فيه ملكه والتصرف فيه بالبيع وغيره كالحوض والصهريج فبان بهذا الذى قررته فرقان مابين ادخاله لنحو الحوض فانه يملك به وادخاله نحو النهر فانه لايملك كما صرح به كلام الاذرعى الآتى على الاثر وبان به ايضا الجواب عن قول الاذرعى فى توسطه وكنت أود لو قيل ان اجرى حافر النهر أو القناة الماء فيما حفره منها ملكه كما لو حازه فى انائه اه ووجه الجواب عنه ماتقرر من أن إجراءه فى نحو النهر لايقصد به تملكه عادة بخلاف حوزه فى اناء ونحوه وانما لم يعتبر القصد فى الاجراء الى نحو النهر واعتبروه فى مسئلة سقى الارض لتوحل الصيد ونحوها ماقررته أيضا من ان السقى لتوحل الصيد والبناء لتعشيش الطائر لايفعل عادة الا لقصد تملك الصيد والطير فجروا فيهما على مقتضى العادة المطردة المحكمة فى مثل ذلك وفى المياه وتملكها واستحقاقها وجروا فى الحفر على مقتضاها أيضا من أنه لايقصد منه أهلها الا الارتفاق بالمياه والانتفاع بها دون تملكها والتصرف فيها بالبيع ونحوه كما هو ظاهر معروف ألا ترى ان مياه نحو الصهاريج والبرك لاتتخذ فى العادة الا للتصرف فيها بالبيع ونحوه بخلاف مياه الانهار فانها لاتتخذ لذلك فى العادة ولاشك ان من قصد مايوافق العادة اعتد بقصده بل مايوافقها لايحتاج فى العمل به الى ان يقصد ومن ثم يملك الماء فى مسئلة نحو الحوض السابقة وان لم يقصد تملكه وماخالف العادة لايعتد به وان قصد ومن ثم لم يكتف بالاجراء فى النهر وان قصد به الملك فان قلت لم فرق فى مسئله سقى الارض لتوحل الصيد ونحوها بين القصد وعدمه ولم يفرق فى الماء كذلك فانه فى مسئلة نحو الحوض يملكه وان لم يقصد وفى مسئلة الاجراء الى النهر لايملكه وان قصد قلت حكمة ذلك ما تقرر من ان الاباحة متأصلة فى الماء فاذا وجد سبب قوى يخرجه عن اصله لم يحتج معه الى قصد وان لم يوجد سبب قوى لم يؤثر معه القصد واما نحو الصيد والطير فلس الاصل فيه ذلك لانه لم يجر انه خلاف فى انه يملك بالحيازة فادير الامر فى التسبب الى ملكه بين ان يقصد به تملكه ام لا فان قلت ذهب الامام الى ان مادخل فى نهره أو قناته يملكه كالمحرز فى انائه وتبعه الشيخان فى باب الصيد

وهذا

فافترقا (سئل) هل المحجور عليه بسفه كفء للرشيدة (فاجاب) بانه لا يكافئها (سئل) عمن فسخ نكاحها بالاعسار بالنفقة أو بالتضرر بالنكاح حاكم حنبلى وحكم ببينونتها فهل للشافعى ان يزوجها بعد انقضاء عدتها أم لا يزوجها الا بالفسخ بالنفقة فيمن خلع زوجته فى الطلقة الثالثه وحكم به حنبلى فهل للشافعى أن يزوجها لمختلعها أم لا وهل للشافعى تنفيذ حكم المخالف والالزام بمقتضاه أم لا (فاجاب) بان للحاكم الشافعى التزويج فى المسئلتين الاولتين والتنفيذ والالزام فى الثالثة بناء على أن حكم الحاكم فى محل الخلاف ينفذ ظاهرا وكذا باطنا على الاصح وان جزم الامام ابن العماد بانه ليس للقاضى الشافعى ان يزوج فى الخلع من غير محلل (سئل) عما لو تزوج خامسة وادعى أنه خلع زوجة من الاربع قبل تزوجها فهل يقبل قوله فى صحة التزوج أو لا (فاجاب) بانه يقبل قوله فيها (سئل) عما اذا تاب الفاسق هل يكون كفأ للعفيفة لزوال الفسق أو لا كما بحثه ابن العماد والزركشى فى الخادم (فاجاب) بانه لايعود كفأ لها كما لاتعود عفته وحضانته بالتوبة ونظير ذلك مالو اشترى رقيقا فوجده قد زنى وتاب فله أن يرده لان أثر

وهذا يدل على ضعف الفرق الذى قررته فيما سبق قلت لادليل فيه على ذلك لانه ضعيف منابذ لتصريح الاصحاب بخلافه كما بحثه الاذرعى فى توسطه بل قال المحاملى انه غير مملوك بلا خلاف وحينئذ فاختيار ابن الرفعة له مردود أيضا والشيخان انما لم يضعفاه فى باب الصيد للعلم بضعفه مما ذكراه هنا فبان أنه لاحجة فيه ولا معول عليه فان قلت سلمنا ذلك فى كلام الامام لكن يعكر عليه وعلى الفرق مافى فتاوى ابن الصلاح ونقله المتأخرون عنه وأقروه من ان الدولاب الذى يديره الماء اذا دخل الماء فى كيزانه ملكه صاحب الدولاب بذلك كما لو استقاه بنفسه اه قال غيره وفى معناه مايديره بدابته من طريق أولى قلت لايعكر عليه فان هذا فيه حيازة الماء فى إنائه بفعله وهو نصبه للدولاب على الماء أو ادارته له بدابته وحيازة الماء فى الاناء من شأنها فى العادة ان يقصد بها ملك الماء فاخذ ابن الصلاح ومن تبعه للقاعدة فى هذه الصورة وان فرق فيها بخصوصها ان القصد بالماء الذى يديره الدولاب أو الدابة لايقصد به الاما يقصد باجراء الماء فى النهر الحاقا لشاذ الجنس بغالبه وطردا للباب وقول السائل نفع الله تعالى به وقوله فى النهر المملوك ليس لاحد مزاحمته الخ جوابه ظهور الفرق بين سقى الارض ومابعده فان العادة جارية ومطردة بان النفوس تسمح من الماء المذكور بنحو الشرب والاستعمال لقلة مايذهب بسببهما من الماء بخلاف سقى الارض فانها لم تجر بالمسامحة به لكثرة مايذهب بسببه فان قلت يعكر عليه انه فى الروضة ضم إلى الشرب والاستعمال سقى الدواب حكاية فى الثلاثة عن أبى عاصم العبادى والمتولى ولاشك أن سقى الدواب يتناول الكثير منها وهو يذهب بسببه ماء كثير ولا يسمح به مع كثرته غالب الناس قلت مانقله عن العبادى والمتولى لم ينفردا به بل جرى عليه أيضا المحاملى فى مجموعه وسليم فى تقريبه وصاحب البيان وظاهر كلام هؤلاء كالروضة وغيرها أنه لافرق بين كثير الدواب وقليلها ولا بين أن يظهر بسبب سقيها نقص فى الماء أولا وحينئذ فيشكل بمنع سقى الارضين ويجاب بان من شأن سقى الارض انها تحتاج لماء أكثر مما تحتاجه الماشية وان ملاك القنوات والانهار يشحون بالتمكين من سقى الارض وان صغرت بخلاف سقى الدواب وان كثرت وأيضا فسقى الارض يلزم على التمكين منه الضرر على صاحب النهر فانه لو لزمه التمكين منه كان ذلك مقتضيا عند تقادم العهد ان مالك تلك الارض قد يدعى بان لها استحقاق شرب من ذلك النهر فكانت خشية ذلك الضرر مانعة من التمكن من سقى الاراضى من النهر المذكور وان كان باقيا على اباحته وأما قول الامام وتبعه فى الوسيط كل من تصرف فى مائها يعنى الانهار والقنوات المملوكة بما ينقصه ويظهر نقصه فهو ممنوع منه حتى بسقى المواشى والتصرف الذى لايظهر له أثر كالشرب اوسقى دواب معدودة أواخذ قرب فقد ذهب ذاهبون إلى انه لايسوغ المنع من هذا القدر واستمسكوا بقوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء فى ثلاثة الماء والنار والكلأ وهذا بعينه هو الذى نقلته عن شيخى فانه انتفاع وذهب القاضى وطبقة المحققين الى اجراء القياس والمصير إلى ان للملاك أن يمنعوا من هذا ومادرج عليه الاولون من التسامح فيه محمول على ان الناس لايضنون بهذا القدر فصارت قرائن الاحوال بمثابة التصريح بالاباحة اه فهو كما بينه الاذرعى فى توسطه مفرع على رأيه الضعيف السابق عنه وهو ان ماء الانهار والقنوات المملوكة مملوك كماء البئر المملوكة وكلام الاولين أعنى العبادى ومن ذكر معه مفرع على الصحيح وهو انه غير مملوك على أن ابن عبد السلام قال الشرب وسقى الدواب من الجداول والانهار المملوكة اذا كان السقى لايضر بمالكها جائز اقامة للاذن العرفى مقام اللفظى فلو أورد الفامن الابل الى جدول ضعيف فيه ماء فلا أرى جواز ذلك فيما زاد على المعتاد نعم لوكان النهر لمن لايعتبر اذنه كاليتيم والاوقاف

الزنا لايزول بالتوبة بل قال الشيخان الحرفة الدنيئة فى الآباء والشهرة بالفسق مما يعير به الولد فيشبه أن يكون حال من أبوه كذلك مع من أبوها عدل كمن أسلم بنفسه مع من أبوها مسلم والحق أن يجعل النظر فى حق الآباء دينا وسيرة وحرفة من حين النسب

(سئل) عما لو أذنت للحاكم فى تزويجها بمن ظنت كفاءته فزوجها به ثم تبين خلافه هل يتبين بطلان النكاح أولا لانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء (فاجاب) بانه يتبين بطلان النكاح

(سئل) عن قولهم بنت العالم هل هو قيد فالتى جدها مثلا عالم يكون كفأ لها من ليس كذلك أولا (فاجاب) بانه ان أريد به الحقيقة والمجاز فواضح وهو مرادهم والا فليس بقيد

(سئل) هل يجوز نظره للمعتدة لخطبتها بعد العدة (فاجاب) بانه يجوز له وان كان باذنها أو علمها بانه لرغبته فى نكاحها

(سئل) من يزوج بنت العبد من زوجته الحرة (فاجاب) بانه يزوجها العصبة من النسب كأخى أبيها الحر فان لم يكن فالحاكم

(سئل) هل يجب على المرأة ستر وجهها خارج الصلاة بحضرة الاجانب أو لا كما يقتضيه عبارة الارشاد والروض ونقل القاضى عياض اتفاق

العامة فعندى فيه وقفة لان صريح اذن المستحق لايؤثر ههنا فكيف يؤثر ماقام مقامه فى العرف اه ملخصا وخالفه البلقينى فيما توقف فيه وافتى بالجواز ويجاب عن علة توقفه بان الاذن هنا ليس شرطا وانما الشرط عدم المنع ويعلم بالعادة ان نحو الصغير لورشد لم يمنع فاكتفى بذلك فى اباحة تناول ماذكر لعدم توقفه على الاذن والاصل عدم المنع وبما تقرر من ان كلام الامام السابق مفرع على الضعيف وكلام غيره مفرع على الصحيح وهو بقاء الماء على اباحته يعلم الجواب عن قول السائل وهل هذا تفريع على القول ببقاء الماء على اباحته وقوله اما إذا قلنا بملكه فيأتى فيه الخ جوابه انه كذلك كما دل عليه كلامهم واشار اليه ابن الرفعة وقول السائل ام يفرق الخ جوابه انه لاوجه للفرق لان ملحظ ايجاب بذل فضل الماء خبر الصحيحين لاتمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ أى من حيث ان الماشية انما ترعى بقرب الماء فاذا منع من الماء فقد منع من الكلأ كذا قالوه وهو ظاهر فى أنه لافرق فى ذلك بين ماء البئر والقناة والنهر إذا قلنا ان ماءه مملوك بل هو اولى منهما بذلك لانهما إذا وجب بذل فاضل مائهما بشرطه مع قلة مائهما فلان يجب ذلك فى النهر المتسع الماء من باب أولى فان قلت ماتقدم من التفصيل السابق فى الماء ينافيه ماذكروه فى الحطب من انه حيث كان مباحا لم يكن لمن أشعل ناره فيه منع أحد من الانتفاع بها وعليه وعلى الشق الاخير الآتى يحمل الحديث وحيث كان مملوكا جاز المنع من الانتفاع بها بالاخذ منها ونحوه وعليه حمل القمولى اطلاق صاحب العدة ان له المنع وحمل قول المتولى اما الاصطلاء او الاستصباح بها او منها فلا منع وعليه حمل القمولى ايضا قول المتولى ان لم يحتج اليها منعه وان احتاج لدفع برد اوتجفيف ثوب لم يمنعه ولاياخذ منه عوضا فان منفعته لاتقابل بعوض بيع ولااجارة اه قلت الفرق بين الماء وغيره ان غيره كالحطب لا يستخلف فى الحال ويتمول فى العادة بخلاف الماء فيهما فلذلك سامحوا فيه مالم يسامحوا به فى غيره على ان لك أن تقول الحطب كالماء فانه انما لم يجز المنع فى الحالة الاولى لان اشعال النار فيه لايقتضى ملكه ولا الاختصاص به فهو باق على اباحته ولافى الحالة الثالثة لان الاستضاءة منه متسامح بها عادة فهى كالشرب من المملوك وانما جاز المنع فى الحالة الثانية لانه لا يتسامح به فهو كاخذ مالا يتسامح به من الماء وقول السائل نفع الله تعالى به فماذا يجب عليه الخ جوابه ان ما فى الروضة هنا من وجوب قيمة الماء ينبغى حمله على الحالة الآتية فان المعتمد ماصرحوا به فى باب الغصب من انه مثلى قال ابن الرفعة مالم يغل بالنار نعم محل وجوب مثله ان كان له قيمة كما بينت ذلك فى شرح الارشاد فى بابى التيمم والغصب وعبارته فى الاول وانما يجوز له اخذه قهرا بقيمة له فى ذلك المكان والزمان وان كان مثليا لما فى امره باخذ المثل من الاجحاف به لان الماء فى الحضر تافه اذا الفرض انه اخذه فى مفازة وان غرم القيمة فى الوطن ونحوه مما لاقيمة للماء فيه فان فرض الغرم بمحل الشرب أو بمحل آخر للماء فيه قيمة دون قيمة يوم الاتلاف وان كانت يسيرة غرم مثل الماء كسائر المثليات كما فى البحر والعدة واستشكل وجوب المثل عند كونها يسيرة وأجيب بانه الاصل وانما يعدل حيث لامالية له ولانظر لزيادة قيمة المثل ونقصها كما لانظر لتفاوت الاسعار عند رد العين وهو وجيه وقول الشارح اى الشمس الجوجرى الاشكال أقوى لان قيمته إذا كانت فى تلك الحالة درهما وفى مكان الاتلاف وزمانه الفا فايجاب دون القيمة اجحاف بالمالك وهم انما عللوا العدول الى القيمة بدفع الاجحاف يرد بان تعليلهم بذلك انما هو عند عدم القيمة بالكلية اذبه يتحقق الاجحاف واما حيث كان للمثل قيمة فلا عدول عنه كما يصرح به كلامهم الآتى فى الغصب واجاب المصنف اى صاحب الارشاد بان الماء وان كان مثليا لنقله مؤنة ومن اتلف شيأ لنقله مؤنة اذا ظفر به المالك فى غير بلد التلف لايطالبه بالمثل بل بقيمة بلد التلف ولا يكلف المالك قبول

العلماء عليه (فاجاب) بانه يجب عليها ستر وجهها بحضرة الاجنبى كما صححه فى المنهاج وقوة كلام الشرح الصغير تقتضى رجحانه وعلله باتفاق المسلمين على منع النساء من الخروج سافرات ونقلا فى الروضة وأصلها هذا الاتفاق واقراه وقال البلقينى الترجيح بقوة المدرك والفتوى على مافى المنهاج وجزم به فى تدريبه وقال الاذرعى بل الظاهر انه اختيار الجمهور اه ولا اعتماد على ماحمل عليه بعضهم الاتفاق المذكور فى كلام الشيخين (سئل) عمن وكل رجلا فى تزويج بنته البكر البالغة بفلان وهو عدو لها ظاهر العداوة لاتمنع من صحة التزويج فزوجها فهل يصح ولا (فاجاب) بانه لايصح تزويجها به للضرر اللاحق لها به بل هو اولى بالبطلان من تزويجها بغير كفء او بمعسر بمهرها أو تزويج الوكيل لها بادنى الخاطبين شرفا (سئل) عن أخوين احدهما حائك وتاجر والآخر حائك فقط زوج الاول بنته بولاية الاجبار لابن الثانى فهل هو كفء لها اولا (فاجاب) بانه لايكافىء بنت عمه المذكورة لان المكافأة المساواة وهى معتبرة فى الزوجين وآبائهما وشرف التجارة عرفا المتصف به والدها غير موجود فى

المثل ويرد بان الاليق بكلامهم مامر من التفصيل سواء أكان لنقله مؤنة أم لا واعتبار مؤنة النقل أمر زائد على ذلك قد يجامعه وقد لا فحيث كان المثل متقوما ولم يكن لنقله مؤنة وجب ولو فى غير محل الاتلاف وان كانت القيمة فيه دون قيمة بلد الاتلاف وحيث لم يكن متقوما لم يجب وان لم يكن لنقله مؤنة وما اقتضاه جوابه من أنه ليس له أن يؤدى الماء فى غير محل الاتلاف اذا كان له فيه قيمة دون قيمة محل الاتلاف مخالف لصريح كلامهم انتهت عبارته فى التيمم وعبارته فى الغصب نعم ان خرج المثلى عن أن يكون له قيمة كالو غصبه فى مفازة وتلف أو أتلفه هناك بلا غصب وكجمد غصبه وتلف أو أتلفه فى الصيف ثم اجتمعا على شاطئ النهر أو بمحل قيمته فيه تافهة كهى على الشط أو أعلى منها بقليل فى الاول أو فى الشتاء فى الثانى لزمه قيمة المثل فى تلك المفازة أو فى الصيف ثم اذا اجتمعا فى مثل تلك المفازة أو فى الصيف فلا تراد وقضيــــة كلامهم انه لا فرق بين أن يكون الماء بمحل الغالب لا قيمة له أصلا أوله قيمة تافهة وقضية كلامهم التصوير بما اذا لم يكن له قيمة فان كانت ولو يسيرة وجب المثل قاله ابن النقيب ثم استشكله واجاب عنه أبو زرعة بأن الاصـل المثـل وهو متجه وان نازع الشارح أى الشمس الجوجرى فيه وفى اقتضاء كلامهم لما ذكره ابن النقيب مالا يخفى رده على المتأمل اذ قوله انمـا وجبت القيمة رفقا بالمالك وأى رفق اذا كانت قيمتـه بالمفـازة الفا وبمحل الاعطاء دانقا يرد بأنه يلزمه مثل ذلك فيما لو غصب برآ مثلا يساوى الفا فرد مثله وهو يساوى درهما فانه يجوز كما شمله قولهم لا أثر للرخص والغلاء وقوله لا نسلم أن الماء لا قيمة له على الشط يرد بان الغالب ذلك حيث لا صفة زائدة على مافى النهر كصفاء وبرودة ولو وجده لا على الشط ونحوه بل فى مفارة أخرى طالبه بقيمة محل التلف ان كان لحمل الماء مؤنة والا فلا كما علم مما مر انتهت عبارته فى باب الغصب وبها مع ما قبلها يتبين مافى اطلاق الروضة من وجوب القيمة وان قول الاسنوى وأن مافيها سهو والصواب ايجاب مثل الماء لا قيمته فان الماء مثلى كما سبق فى الغصب ولم يخالفوا هذه القاعدة فى الماء الا اذا غصبه فى مفارة ثم قدم البلد فانه لا يرد مثله لانه لا قيمة له هناك غالبا اه فيه تحامل ولو حمله على ماحملت عليه عبارتها لـكان أصوب وقد جرى ابن الصلاح فى فتاويه على مايوافق ماذكرته فانه سئل عمن له دولاب على نهر عظيم غير مملوك يديره الماء بنفسه ويرتفع الماء اليه فى مواضع مهيأة له فهل يدخل الماء فى ملكه بمجرد صيرورته فى كيزان الدولاب كما لو استقاه بنفسه فى اناء ولو كان الماء ينصب من الدولاب فى ساقية مختصة بملك صاحب الدولاب فجاء جار له فخرق الساقية حتى انصب الماء الى أرض الجار وسقى به أرضه فما الذى يلزمه أمثل الماء أم ثمن مثله أم أجرة مثل الدولاب للمدة التى انتفع بها الغاصب بالماء وأجرة مايجرى مجراه من الساقية وغيرها أم يجب عليه ثمن الماء والاجرة جميعا فاجاب نعم يملكه بمجرد حصوله فى كيزان الدولاب ويجب على الجار الغاصب مثل ذلك الماء محصلا فى الموضع الذى كان المأخوذ معدا لسقيه به فان تراضيا على أخذ قيمته جاز وهذا بخلاف مالو أخذ فى البادية ماء أخذاً يوجب الضمان حيث قلنا يضمنه فى الحضر بقيمته لا بمثله لان المقدر بقدره فى الحضر ليس مثلا لما بينهما من التفاوت العظيم فى المالية وهذا على الوجه المذكور لا تفاوت فيه والماء مثلى اه ووقع للاذرعى فى توسطه أنه اعترض عليه بما فيه نظر وبيان ذلك أنه قال وفيما أطلقه نظر من وجهين أحدهما ان الماء ربوى على المذهب ومعرفة مقدار مااغتصب من ماء القناة ونحوها وسقى الارض به كيلا أو وزنا لا يكاد ينضبط أصلا ولا سيما اذا طالت المدة فكيف السبيل الى معرفة المماثلة فى المقدار واذا تعذر ذلك ولا شك فيه فى معظم الاحوال فلا سبيل الى الالزام بمثل مجهول لانه يوقع فى الربا وحينئذ فيغرم القيمة للضرورة تخمينا اه وفيه نظر من وجهين أحدهما أن الربا لا يكون الا فى ضمن عقد دون نحو فسخ

والده وظاهر أن ابن الحائك ليس كفؤا لبنت التاجر (سئل) عن رجل زوج بنته البكر البالغ بغير إذنها لابن أخيه وصفة أبيها انه يشترى الغزل والحرير ويكرى عليه من يحيكه له فاذا صار قماشا سافر به إلى مكة ثم إلى اليمن فيبيعه على التدريج ويشترى بثمنه نيلة وفافلا وزنجبيلا وغيرها من أصناف البضائع ومدة إقامته لذلك تزيد على سنتين فاذا وصل إلى الطور كتبوا اسمه فى ديوان السلطان بالتاجر الفلانى وكذلك إذا وصل إلى مصر ويبيع تلك الأشياء من النيلة ويشترى بثمن ذلك غزلا وحريراً وما بقى من النيلة يجعله فى مصبغة ويكرى عليه من يتعهدها فيصبغ بها غزله ثم يدفعه لمن ينسجه له ثم يفعل به ما مر وهكذا مدة تزيد على عشر سنين وقبلها كان حائكا بنفسه وصنعة أبى الزوج انه يحيك بنفسه وقد يحيك بأجرة فهل الزوج كفء للزوجة المذكورة فالعقد صحيح اولا فليس بصحيح اعتباراً بحالة العقد (فأجاب) بانه ليس بكفء لها لانه ابن حائك وأبوها تاجر (سئل) عن نـكاح عقده الحاكم بمستورى العدالة هل يصح كالولى الخاص أو لا يصح (فاجاب) بانه يصح النكاح المذكور

وأخذ البدل ليس عقداً فاندفع قوله إن ذلك يوقع فى الربا ثانيها كونه فرق بين اغتفار الجهل بالمقدار بالنسبة للقيمة دون أخذ المثل وهو يشبه التحكم لانه كما يحتاط لالزام المثل كذلك يحتاط لالزام القيمة فكيف يقال حينئذ بوجوبها على سبيل التخمين على أنه لاتخمين ولا تعذر فى معرفة المماثلة فى المقدار خلافاً لمازعمه لان المالك لايقبل دعواه إلا إذا بين قدرماغصب منه ثم إن وافقه الغاصب على ذلك القدر ألزم باعطائه مثله وإن ادعى قدراً أنقص صدق بيمينه لانه غارم ولزمه دفع مثل ماحلف عليه ثم قال والثانى أنه قد غصبه فى وقت الحاجة الحاقة اليه ويكون له قيمة خطيرة ذلك الوقت لحاجة الزرع ونحوه إلى السقى فاذا رام رد مثله فى حالة الاستغناء عنه كانت قيمته تافهة أولا قيمة له كما لو رده فى الشتاء وأيضا فقد يكون فى تحصيله مثله فى موضعه المأخوذ منه اضرار بمالكه لان قناته ونحوها ملآنة بمائه الحادث بعد الغصب من الدولاب لاتسع لغيره فلو أمر برد ذلك إلى موضعه لأضر بالمالك والملك فكيف يجبر على قبول مثله هناك لو تصور معرفة مقداره وإذا كان كما وصفنا فليس لكلامه ماخذ صحيح أو ماخذ اه المقصود منه وفيه نظر أيضا لما قدمته من أنه لايجب رد مثل الماء إلا إذا كان له قيمة لها وقع دون ما إذا لم يكن له قيمة أوله قيمة تافهة كهى على الشط او أعلى منها بقليل فحينئذ تجب قيمته يوم تلفه إذا كان له قيمة فى ذلك الوقت أكثر من ذلك وهذا هو محمل كلام الروضة كما مر ومن حيث انه كان له قيمة يوم التلف والرد فلا نظر إلى تفاوت القيمتين بل يجب رد المثل فقوله فاذا رام رده مثله فى حالة الاستغناء عنه الخ لا يصلح للاعتراض على كلام ابن الصلاح وغيره لما تقرر أنهم قائلون فى هذه الحالة برد القيمة لا المثل كما لو غصب جمداً فى الصيف ثم رام رد مثله فى الشتاء . وقوله وأيضاً فقد يكون الخ يرد بان محل رد المثل هنا حيث طالبه به المالك وإلا لم يستقل برده أخذاً مما قالوه فيمن غصب ترابا وأتلفه وأراد رد مثله من أنه حيث لم يطالبه المالك برده فليس له رده بغير اذنه لانه تصرف فى ملك الغير كما مر وأن المعتمد أن الماء الذى لم يغل مثلى إلا فى الحالة السابقة ومانقله السائل عن بعض العلماء من أن الواجب عليه مابين قيمتها الخ فهو لايوافق قواعد مذهبنا إلا ان فرض أنه حصل فى الارض تعييب باخذ الماء منها فيجب حينئذ مانقص من قيمتها وقول السائل نفع الله تعالى به وما حقيقة الجعل الخ جوابه علم مما مر أول هذا الجواب وتفسيره الجعل والسوق بما ذكر غير مراد للفقهاء كما علم مما مر أيضا والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه إذا كانت الارض الواحدة بعضها مرتفع وبعضها منخفض ولو سقيا معا لزاد الماء فى المنخفضة على الحد المستحق أفرد كل بعض بالسقى وطريقه أن يسقى المنخفض ثم يسده ثم يسقى المرتفع فلو كانت هذه الارض لاثنين وتضرر الذى يتاخر سقيه فهل يتعين حينئذ قسمة الماء لئلا يتقدم شريك على شريك أم لا فان قيل يفرد المرتفع بحاجز فالحاجز الذى يرد الماء هل هو عليهما معا او على ايهما فلو كانت هذه الارض الواحدة منقسمة بين جماعة قطعاً متفرقة ووجدنا عليها حاجزاً يرد الماء فهل الملك فيه لمن يلى ملكه منهم كالجدار المتصل بملكه مع انه مختص بما حصل عليه من نبات وحشيش ونحوهما ام هو للجميع بانتفاعهم برد الماء إلى املاكهم وحبسه عن الخروج عنها فيكون حريما لهذه الارض ولان العادة مطردة فى جهة السائل فى البيع عند الاطلاق إذا بيع كل ذراع بشىء معلوم من هذه الارض وامثالها انه يحط هذا الحاجز من غير مقابلة بعوض وكذا يحطون شيئا من الثمن فى مقابلة شىء من الارض المبيعة بسبب وجود شجر فيها لاجنبى او مصب ماء ونحو ذلك مما يضعف بسببه الانبات هكذا اطرد العرف بذلك فى جهتنا فهل هذه العادة متبعة معمول بها ام لا ﴿ فاجاب ﴾ بان قول السائل نفع الله تعالى به إذا كانت الارض الخ أخذه من الروضة وعبارتها ولو كانت ارض الأعلى

بعضها

لان الصحيح كما قاله السبكى وغيره أن تصرف الحاكم ليس بحكم وما جرى عليه ابن الصلاح وغيره من عدم انعقاده طريقة ضعيفة مبنية على أن تصرفه حكم والمسئلة فيها طريقان حكاهما ابن يونس فى شرح التعجيز وقال الاصح لا فرق بين الحاكم وغيره وهو الصحيح فى التتمة وغيرها (سئل) عن شخص عنده أخو زوجته أمرد حسن هل يجوز له نظر وجهه (فأجاب) بانه يجوز له نظره بلا شهوة مع أمن الفتنة وماذهب اليه النووى رحمه الله من الحرمة عند انتفاء الشهوة وخوف الفتنة لم يصرح هو ولا غيره بحكايتها فى المذهب (سئل) عمن زوج أخته باذنها ولم يعلم هل هى بالغ أولا هل يصح العقد اعتباراً بما فى نفس الأمر قياساً على نظائره أولا كالو زوج ابنته وهو لايعلم هل انقضت عدتها ام لا (فاجاب) بانه يصح العقد اعتباراً بما فى نفس الامر قياساً على نظائرها كما لو زوج أمة مورثه ظانا حياته فبان ميتا أو زوج الخنثى أخته مثلا فبان رجلا أو عقد النكاح بخنثيين فبانا رجلين والفرق بين مسئلتنا ومسئلة العدة أن الشك فى مسئلتنا فى ولاية النكاح وفى مسئلة العدة فى حل المنكوحة وهو لابد من تحققه (سئل) عن عتيقة

بعضها مرتفعا وبعضها منخفضا ولو سقيا معا لزاد الماء فى المنخفضة على الحد المستحق أفرد كل بعض بالسقى بما هو طريقه قلت طريقه أن يسقى المنخفض حتى يبلغ الكعبين ثم يسده ثم يسقى المرتفع والله سبحانه وتعالى أعلم اه وهذه الطريقة التى ذكرها محلها ان أمكنت والاحبس فيها من الماء بقدر مالو اعتدلت لبلغ الكعبين كما فى المطلب وعبارته قال الماوردى ولوكان فى ملك واحد أرض بعضها مستفل وبعضها عال ان حبس الماء فيها حتى يبلغ العالى زاد على الكعبين فى المستفل وان حبس فى المستفل قدر الكعبين لم يبلغ العالى فلا يعمل بواحد من هذين ولكن نحبس فيها من الماء بقدر مالو اعتدلت لبلغ الكعبين قلت وهذا اذا لم يمكن سقى المستفلة أولا حتى يصل إلى الكعبين ثم يسد عليها ويرسله الى العالية أما اذا أمكن ذلك تعين فعله اه وعبارة جمع من شراح المنهاج وكأن هذا اذا لم يتيسر سقى العالية أولا حتى يبلغ الكعبين ثم يسد عليها الماء ويرسله الى السافلة فان أمكن ذلك فمقتضى كلام الاصحاب تعينه قاله ابن الرفعة والقمولى ولا تخالف بين هذا وما قبله بل حيث أمكن سقى المستفلة أولا أو العالية أولا كما ذكر تعين وقول السائل فلو كانت هذه الارض لاثنين الخ جوابه أن ارضيهما ان كانتا تسقيان من ماء مباح أقرع بينهما كما اقتضاه قول الروضة ولو تنازع اثنان أرضاهما متحاذيتان أو ارادا شق النهر من موضعين متحاذيين يمينا وشمالا فهل يقرع أو يقسم بينهما او يقدم الامام من يراه فيه ثلاثة أوجه حكاها العبادى قلت أصحها يقرع والله أعلم اه قال الاذرعى وكأن الصورة فيما اذا أحييا دفعة واحدة أو جهل اسبقهما اه وهو ظاهر والكلام عند ضيق الماء والا سقى كل منهم متى شاء اما اذا كانت ارضاهما تسقى من ماء مملوك لهما فانه لا يقدم هنا الأعلى على الاسفل وحينئذ فاذا لم يمكن سقيهما معا ولا بنصب خشبة مستوية الاعلى والاسفل فى عرض النهر ويفتح فيها ثقب متساوية او متفاوتة على قدر حقيهما ولم يرضيا بقسمته بالمهايأة كيوم ويوم وطلب احدهما قسمته بقطعة من اول الاراضى فى الموضع الذى اذا قسم امكن كل واحد ان يسقى ارضه بما يصيبه من الماء اجيب طالب القسمة حينئذ واجبر صاحبه عليها كما يصرح به كلامهم فى باب القسمة لان الماء من المثليات وقسمتها قسمة اجبار اذ الممتنع منها يجبر عليها وان كانت الانصباء متفارتة اذلا ضرر عليه فيها وهذه القسمة افراز لا بيع على المعتمد فيجوز فى الربوى وان لم يوجد فيه التقابض فى المجلس مثلا ومن ثم جازت القسمة فيها بالمهايأة كما صرحوا به بقولهم وان اقتسموا الماء بالمهايأة جاز وقد يكون الماء قليلا لا ينتفع به الا كذلك وبهذا يعلم الجواب عن قول الاذرعى واذا قلنا انه ٧ أى الماء المملوك فكيف ينقدح القول بالقسمة مهايأة على القول بان القسمة بيع هذا لا سبيل اليه واما اذا قلنا انها افراز حق فهذا موضع تامل ولم أرله ذكرا فى كلامهم هنا فتامله اه ولا يحتاج لذكرهم له هنا لانهم استغنوا بذكرهم مايصرح بحكمه فى القسمة كما علم مما قررته وقول السائل فان قيل ينفرد المرتفع الخ جوابه انه حيث امكنت القسمة من غير ان ينفرد المرتفع بحاجز كما فى الطريق التى ذكرناها لم يحتج الى حاجز وحيث لم يمكن الا بحاجز فالظاهر وجوبه عليهما لان المصلحة العائدة منه لا تختص باحدهما بل هى عائدة عليهما لانه طريق الى استيفاء كل منهما حقه ولا نظر الى امكان سقى ارض احدهما بدونه لان اشتراكهما فى الماء منع النظر الى هذا الامكان وصير ارض كل منهما لا يمكن سقيها من هذا الماء المشترك الا بهذا الحاجز فاتضح عود منفعته عليهما وقوله فلو كانت هذه الارض الخ جوابه ان الذى دل عليه صريح كلامهم فى باب احياء الموات ان الحاجز المذكور وما ينبت عليه ملك لجميع ارباب الاراضى التى تنتفع به برد الماء عنها فقد قالوا وتبعهم الشيخان فى الروضة واصلها ولو تنازع الشركاء فى النهر فى قدر انصبائهم جعل على قدر الارضين على الاصح

لمعتقها ابن صغير وأب هل يزوجها الاب او الحاكم (فاجاب) بانه يزوجها الاب لا نتقال الولاية بالصبا الى الأبعد فى الولاية كما فى النسب على المعتمد فقد نقله القمولى عن العراقيين وصححه السبكى وغيره وقال البلقينى انه الصواب (سئل) عمن حكمت فى تزويجها عدلا ليس باهل للقضاء مع وجود قاض كذلك ولاه ذو شوكة فزوجها هل يصح أولا (فاجاب) بانه لا يصح نكاحها لان قضاء ذلك القاضى نافذ للضرورة بخلاف المحكم أما عند فقد وليها الخاص والعام ولو قاضى الضرورة فيصح تزويجها بتحكيم غير المجتهد (سئل) عمن امتنع وليها من تزويجها بكفء دعت اليه فحكمت من يزوجها به جاعلة ما ياخذه القضاة من الدراهم على العقود كعدم الحكم فهل يصح التزويج المذكور أم لا (فاجاب) بانه ان لم يكن وليها مجبرا وكان المحكم بحيث يصلح للقضاء صح التزويج والا لم يصح (سئل) عما قاله فى المهمات فى الخطبة من ان سكوت البكر كاف كالتصريح معتمد ام لا كما فى الروضة (فاجاب) بان المعتمد انه ليس بكاف فى جواب خطبتها وان جرى على الاكتفاء به جمع من المتاخرين (سئل) هل يصح النكاح بقول الزوج

لان الظاهر أن الشركة بحسب الملك وكل أرض وجد فى يد أهلها نهر لا تسقى الارض إلا منه ولم يدر أنه حفر أو انخرق حكم لهم بملكه لانهم أصحاب يد وانتفاع فلا يقدم بعضهم على بعض والمراد بالنهر فى الاولى ومثله الثانية الذى لايعرف له أصل إلا أنهم يسقون أراضيهم منه كما قاله المتولى وبكلامه يعلم رد قول الاذرعى والظاهر أن صورة المسئلة ان منبعه فى أراضيهم المملوكة لهم فيملكونه أما لو كان منبعه بموات او كان يخرج من نهر عام كدجلة ونحوها فلا بل هو باق على الاباحة اه واما تنظير السبكى فى ذلك بان الاصل عدم الحفر وكثير من الانهار غير مملوكة والمحقق من اليد فيه الانتفاع والسقى منه ولا يكفى ذلك لدلالة اليد على الملك إذ اليد التى تدل على الملك هى التى يكون معها الاستيلاء ومنع الغير فان وجد ذلك دل على الملك وإلا فينبغى أن لايحكم بكونه مملوكا لهم نعم ذلك ظاهر فى قناة أو ساقية يظهر اختصاصهم بها واستيلاؤهم عليها بحيث لا يستنكر أن يحموها ويسدوها فيرده أنا وان سلمنا أن الاصل ما ذكره ٧ وإلا فهو لا يدل على الملك وكون المحقق من اليد فيه الانتفاع لا يمنع الحكم بالملك أيضا عملا بالظاهر وكون ذلك لا يكفى لدلالة اليد على الملك ممنوع ودعوى أنها لا تدل على الملك إلا إن كان معها استيلاء ومنع الغير إن أراد منعه بالفعل فممنوع ايضا أو بالقوة فهو لازم الاستيلاء وبقية نظره علم رده مما تقرر فالصحيح ما قالوه من دلالة ذلك على الملك وحينئذ فكما أن السقى منه يدل على الملك لجميع الذين يسقون منه كما تقرر عن المتولى رد الحاجز هنا عن أرضين يدل على ملك أهلها له ولا نظر هنا لاتصاله بملك أحدهما ويفرق بينه وبين الجدار الذى ذكره السائل بان الجدار ليس على ملكه لاحدهما بخصوصه قرينة الا اتصاله بملك احدهما اتصالا لايمكن احداثه فحيث وجد هـــذا الاتصال حكمنا بملكه لمن اتصل كذلك بملكه وإلا حكمنا بأنه مشترك بينهما والحاجز هنا على ملكه لارباب الاراضى جميعهم قرينة وهى انتفاعهم به فعملنا بها ولم ننظر إلى اتصاله بأحدهما مطلقا لانه عارضه ما هو أقوى منه واما الجدار فالاتصال المذكور فيه لم يعارضه شىء فلهذا حكمنا بقضيته وماذكرته من ان ما ينبت عليه ملك للجميع هو المعتمد وقول البصريين ما نبت بنفسه لا يملكه مالكها ضعيف وكذلك قول الماوردى ما نبت بنفسه فى مرصدة للزرع والغرس لا يملكه مالكها بخلاف المرصدة للكلأ فتفصيله ضعيف بل قال ابن الرفعة انه غريب وقول السائل فهل هذه العادة متبعة معمول بها أم لا جوابه أنه لاعبرة بها فى حط شىء من الثمن بسبب ما ذكر لان البيع إذا وقع بثمن معلوم ملكه البائع واشتغلت به ذمة المشترى وقضية العادة لضعفها لا تقوى على إزالة شىء مما اشتغلت به الذمة يقينا بل لا طريق هنا إلا الاعطاء أو الابراء وأما اطرادها بأنه إذا بيع كل ذراع بشىء معلوم فلا يحتاج اليه أما إذا قلنا إن الحاجز المذكور ملك لجميع الاراضى كان بمنزلة حريم الدار لان الحريم هو ما يتم به الانتفاع وبيع الدار دون حريمها لايصح بشرطه المقرر فى محله بخلاف ما إذا شرط دخوله أو لم يتعرض له فكذا يقال فى هذا الحاجز ان شرط عدم دخوله بطل البيع والاصح ودخل حصة المبيع منه وإن لم يتعرض لدخوله والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه لو كانت أرض بين شخصين لواحد أعلاها وللآخر أسفلها فأخرب السيل أعلاها وأصلحه مالكها لكن بقى منخفضا يأخذ أكثر من حقه ولا يجرى إلى الاسفل الا بزيادة على ذلك وطلب الاسفل حقه فما حكم ذلك وهل الاصلاح على من أخرب السيل ملكه منهما واجب ليصل صاحبه الى سقى ملكه سواء أوجبنا العمارة أم لا أو الحكم غير ذلك وما هو ذلك فلو انخفضت ارض الاسفل ولم يستقر الماء فى ارض الاعلى إلا بعد الزيادة فى السفلى على قدر الحاجة او انخفض الحاجز الذى يرد الماء ولم يرد لصاحبه الى شريكه ما يكفيه من الماء واوجبنا العمارة لكن تعسر او تعذر

ردها

احببت او اردت نكاحها قياسا على قوله رضيت نكاحها (فاجاب) بانه يصح النكاح بقوله احببت نكاحها او اردت او اخترت نكاحها لانها الفاظ مشعرة بالقبول مع وجود لفظ النكاح المعتد به (سئل) عما لو اذنت لوليها ان يزوجها من زوج خالتها ظانة جواز جمعهما ثم زوجه اياها بعد ان ابان خالتها بذلك الاذن فهل يصح النكاح لصحة الاذن قياسا على ما لو وكل المحرم حلالا فى تزويجه بعد التحلل او اطلق او وكله ليشترى هذا الخمر بعد تخلله او اذن له الحاكم فى تزويج امرأة قبل اذنها له ثم اذنت له فزوجها او وكله فى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها فباعها بعده أو أذنت لوليها ان يزوجها من فلان كافر فاسلم فزوجها منه بالاذن السابق او اذنت لوليها ان يزوجها من فلان فاذا هو فى عصمته اربع نسوة ثم ابان واحدة منهن فزوجها منه بالاذن السابق ام باطل وعليه فما الفرق وعلى الصحة فهل يرد القياس على مالو وكل فى تزويج امته من فلان إذا وضعت حيث لايصح بان هذا تعليق للوكالة وهى لاتقبله (فاجاب) بان النكاح المذكور صحيح قياسا على ما ذكر من الصور المذكورة ونظائرها وقياس القائل

ردها على ما كانت عليه فما يكون الحكم فى ذلك هل يغرم من وجب عليه الرد منفعة أرض صاحبه مدة التعطيل الى أن يكمل الاصلاح الواجب عليه كما فى هدم السقف المستحق البناء عليه بجامع وجوب الاعادة عليهما أولا إذلا تعدى من صاحب الارض وهل رد الحاجز على من اخرب السيل ملكه المجاور للحاجز أو عليهما أو عمارة الحاجز تابعة للملك فان كان الملك فيه لهما فالعمارة عليهما أو لاحدهما فعليه اوضحوا لنا الجواب عن ذلك أثابكم الله الجنة ﴿فاجاب﴾ بان صاحب الاعلى الذى اخربه السيل إذا أراد اصلاحه يلزمه أن يعيده كما كان فاذا أصلحه وبقى منخفضا لزمه ان يفعل مايمنعه من اخذ أكثر من حقه كأن يطمه حتى يرتفع الى ما كان عليه اولا فان تعذر وقف حتى يصطلحا ولا يجب عليه اصلاح ملكه وان توقف عليه سقى ملك الاسفل اخذا من قولهم لا يجبر شريك على إعادة الجدار او البيت المشترك اذا انهدم ولو بفعله كما لا يجبر على زرع الارض المشتركة ولان الممتنع يتضرر ايضا بتكليفه العمارة نعم يجبر فى الارض على اجارتها وبهذا يندفع الضرر قال الشيخان ويجرى ذلك فى النهر والقناة والبئر المشتركة واتخاذ سترة بين سطحيهما قال القاضى وغيره ولا يجبر ايضا على سقى النبات من شجر وغيره وقول الحورى يجبر عليه اتفاقا ضعيف وصرحوا ايضا بنظير مسئلتنا وهو انه لو كان علو الدار لواحد وسفلها لآخر وانهدمت فليس للاول اجبار الثانى على اعادة السفل ولا للثانى اجبار الاول على معاونته فى اعادته انتهى فان قلت صرحوا هناك ايضا بان للشريك اعادة المشترك بآلة نفسه لان له غرضا فى وصوله الى حقه بخلافه بآلة شريكه أو بالآلة المشتركة وبان لصاحب العلو فى الصورة السابقة بناء الاسفل بماله وقياسه هنا ان للاسفل اصلاح العليا اذا توقف وصوله لحقه عليه لان له غرضا فى وصوله الى حقه قلت يمكن ان يقال قياس الصورة الاولى ذلك وقد يومىء اليه قول القاضى ابى الطيب وابن الصباغ فان قيل اساس الجدار بينهما فكيف جوزتم له بناءه بآلته وان ينفرد بالانتفاع به بغير اذن شريكه قلنا لان له حقا فى الحمل عليه فكان له الاعادة اه وكذا يقال فى مسئلتنا له حق الاجراء فى العليا فاذا امتنع صاحبها من اصلاحها كان للاسفل اصلاحها حتى يصل الى حقه ويمكن ان يفرق بين مسئلتنا ومسئلة الجدار المشترك بان الشريك مالك للبعض وله حق الحمل على المنهدم فساغت له الاعادة بخلاف الاسفل هنا فانه ليس كذلك واما الصورة الثانية اعنى قولهم لصاحب العلو بناء الاسفل بماله فقياسها ان للاسفل هنا الاصلاح ايضا بجامع ان كلا من صاحب العلو هنا والسفل ثم ليس مالكا لشىء مما بنى فيه فكما سامحوا للاعلى فى ذلك مع عدم ملكه للعرصة المبنى فيها ولا لشىء منها حتى يصل لحقه وهو الحمل على ما بناه فقياسه ان يسامح هنا لذى السفلى فى اصلاح العليا حتى يجرى منها الى ارضه وإذا انخفضت السفلى ولم يستقر الماء فى العليا الابعد الزيادة المذكورة لم يلزم مالك السفلى ذلك نظير ما مر فى التى قبلها نعم ان اراد اصلاحها الزمه ان يردها الى ما كانت عليه فان تعذر وقف الامر حتى يصطلحا وقياس ما مر ان لصاحب العليا اصلاح السفلى المتوقف عليه سقى ارضه ليصل الى حقه واذا انخفض الحاجز الذى يرد الماء فان كان مختصا بارض احدهما فاصلاحه اليه ان شاء فعله وإن شاء تركه وان كان مشتركا بين ارضيهما فان اتفقا على اصلاحه فذاك والا لم يجبر احدهما نظير مامر فى الجدار المشترك اذا هدمه احدهما فعلم انه لا يتصور وجوب اعادته وبهذا يتضح الفرق بينه وبين تشبيه السائل له بالسقف الذى ذكره نعم ان كان استحقاق الاسفل الاجراء فى ملك الاعلى بعقد بيع واخرب الاعلى محل الاجراء غرم للاسفل قيمة حق الاجراء كما صرحوا به للفرقة بينه وبين حقه بما فعله حتى اذا اعيد محل الاجراء اعيد الاجراء ورد القيمة لزوال الحيلولة وما تقرر من غرم القيمة مبنى كما فى الروضة واصلها على ان من هدم جدار الغير يلزمه ارش النقص لا اعادة الجدار وهو المعتمد سواء كان الهادم هو المالك او غيره خلافا لما صوبه

بالبطلان على ماذكره فاسد (سئل) عما لو زوج المجبر البكر بغير اذنها فشهدت أربع نسوة بثيوبتها عند العقد فهل يصح كما قاله الماوردى أم لا كما أفتى به القاضى (فاجاب) بانه لا يبطل العقد لانا لا نبطله بالشك لجواز ازالتها بوثبة أو نحوها او أنها خلقت بدونها وقد اعتمده الاسنوى وغيره وان أفتى القاضى بخلافه وقال ابن العماد انه المذهب (سئل) هل للقاضى أن يزوج المجوسية المجبرة فيه وجهان فى طبقات العبادى عن أبى بكر الفارسى الجواز وعن أبى بكر المروزى المنع ما المعتمد وكيف تزوج المجبرة (فاجاب) بان له تزويجها كاخيها ونحوه (سئل) عمن خطب امرأة ثم أنفق نفقة ليتزوجها ولم يتزوجها هل يرجع بما أنفقه أم لا (فاجاب) بان له الرجوع بما انفقه على من دفعه له سواء كان مأكلا أو مشربا أم حلوى أم حليا وسواء رجع هو أم مجيبه أم مات أحدهما لانه انما أنفقه لاجل تزويجه بها فيرجع به ان بقى وبيدله ان تلف وظاهره انه لا حاجة الى التعرض لعدم قصده الهدية لالاجل تزوجه بها لانه صورة المسئلة إذ لو قصد ذلك لم يختلف فى عدم رجوعه (سئل) هل العداوة الظاهرة بين البكر وأبيها

الاسنوى كالسبكى لان الجدار ليس مثليا كما جزم به الرافعى نعم ان أراد انه إذا هدم جدار نفسه الذى استحق غيره البناء عليه لزمه إعادته لامن حيث كونه مثليا بل من حيث انه فوت بالهدم على المشترى المنفعة التى استحقها عليه بالعقد فلزمه تحصيلها باعادة محلها اتجه ما قالاه ومنه يعلم أنه يجب هنا على الاعلى الذى أخرب محل الاجراء الذى استحقه الاسفل بعقد البيع أن يعيده من حيث إنه فوت عليه المنفعة التى استحقها عليه بالعقد فلزمه تحصيلها باعادة محلها واعلم أن هادم الجدار لا يغرم اجرة البناء لمدة الحيلولة قال الامام لان الحق على التأبيد ومايتقدر لاينحط بما لايتناهى قال الاسنوى وفى كلامه اشارة فيما إذا وقعت الاجارة على مدة والمتجه عدم الوجوب لان وجوب الاجرة للحيلولة انما محله عند قيام العين اه وبه يعلم عدم صحة التشبيه فى قول السائل هل يغرم من وجب عليه الرد منفعة عين صاحبه مدة التعطيل الى ان يكمل الاصلاح الواجب عليه كما فى هدم السقف المستحق للبناء عليه اه ووجه رده ماتقرر فى مسئلة البناء انه لايغرم اجرته لمدة الحيلولة فلو قال السائل هل يغرم من وجب عليه الرد قيمة حق الاجراء الذى احال بينه وبين مستحقه كما فى هدم السقف الخ لصح التشبيه كما يعلم مما قدمته وبما تقرر اولا علم الجواب عن قول السائل وهل رد الحاجز الخ ﴿ فائدة ﴾ اذا انهار النهر المشترك او القناة المشتركة وانقطع ثم تولى احد المستحقين اصلاحها او عمارتها لم يكن له منع الباقين عن الماء لانه ينبع مشتركا بينهم وليس لاحد ان يمنع المالك من الارتفاق بملكه والله تعالى اعلم ﴿ وسئل ﴾ عما لو كانت ارض لاثنين لاحدهما اعلاها اى من المكان الذى يلى مصب الماء وللآخر اسفلها والماء يجىء فيه التراب فاراد الاسفل ان يجعل فى ملكه حاجزا لمنع التراب الآتى فى الماء ويترك فى الحاجز فتحا يجرى منها الماء الى ارضه ويترك الضرر من التراب على صاحبه الذى ارضه مجاورة لمصب الماء فهل له ذلك لانه يتصرف فى خالص ملكه اولا لاضراره بملك صاحبه لان القاعدة ان الشخص يتصرف فى ملكه بما يضر الملاك لا الاملاك فلو لم يكن ثم تراب يخشى الضرر بسببه هل يجوز ذلك ام لا ولو انعكس الحكم بان اراد صاحب مصب الماء وهو الاعلى ان يجعل فى ارضه حاجزا او يترك للاسفل فتحا تخرج منه الماء الى الاسفل هل له ذلك ام لا فلو كانت ارض الاسفل يخشى خرابها لخاف الاعلى آن يخرج الماء عن جميع ارضيها فاراد الاعلى ان يجعل الحاجز لاجل ذلك فهل له ذلك أم لا فقد افتى بعض فقهاء تلك الجهة بالمنع معللا ذلك بان الاسفل يستحق الشرب من جميع أجزاء الارض العليا من غير تخصيص بالبعض فهل ماقاله متررام لا ويفرق بين الضرورة وعدمها ﴿ فاجاب ﴾ بان الذى يتجه فى ذلك انه ان اعتيد نصب مثل الحاجز المذكور فى نظير ذلك جاز له ذلك وان اضر ارض جاره فان لم يعتد ذلك وضر ارض جاره منع منه ويشهد له قولهم فى باب احياء الموات متى تصرف فى ملكه على العادة جاز وان تضرر به جاره ولا ضمان عليه اذا افضى الى تلف كما لو اتخذ بئرا على الاقتصاد المعتاد فى داره اوحفر فيها بالوعة كذلك فاختل باحدهما حائط جاره او نقص به ماء بئره او تغير بالنجس بخلاف مالو جاوز العادة فانه يمنع مما يضر بالملك دون المالك اه واذا اراد صاحب العليا ان يجعل فيها حاجزا اويترك منافذ يخرج الماء منها الى الاسفل لم يجز له ذلك الا باذن صاحب السفلى لان من استحق السقى بطريق لا يجوز ان يفعل له بدلها الا برضاه ولا نظر الى ان هذه المنافذ تكفى ارضه لان الماء قد يقل فيرده الحاجز عن السفلى فلا يصل لها من المنافذ مايكفيها او مايساوى ما كان يصل لها لو لم يكن هناك ذلك الحاجز ومما يصرح بذلك قول التتمة لو استحق اجراء الماء فى نهر فى ارض انسان فاراد تحويله الى موضع آخر من الارض لم يمكن منه وفى وجه انه اذا كان تحوله الى بقعة هى اقرب الى ارضه من الموضع الاول يلزمه لانه روى فيه عن قضاء عمر رضى الله تعالى عنه واسناده منقطع اه فانظر الى

تمنع ولاية الاجبار (فاجاب) بانها تمنعها كما نقلاه فى الروضة وأصلها ثم نقلا فيها احتمالا للخطابى ومانقله غيره عن الماوردى والرويانى من الجزم بالاجبار انما هو بحسب مافهمه عنهما وانما ذكرا انه باق على ولايته فيزوجها باذنها (سئل) عما إذا تزوج عالم بنت عالم ولم يكن أبو الزوج عالما يصح النكاح أم لا (فاجاب) بانه ان زوجها وليها به باذنها فيه ولو بسكوت البكر صح نكاحها والا فلا يصح لعدم الكفاءة (سئل) عن شخص له بنت بكر فوكل شخصا فى تزويجها ثم غاب غيبة يسوغ للحاكم أن يزوجها لغيبته فزوجها ووكيله حاضر هل يصح تزويجها أم لا (فاجاب) بانه لا يصح تزويجه اياها لان علة تزويجه تعذره من جهة الولى الغائب ولم يتعذر فى مسئلتنا لوجود وكيله فيها (سئل) عما لو طلقها ثلاثا ثم اتفقا على عدم شرط من شروط النكاح لم يقبل اقرارها قال السبكى وهو صحيح إذا أراد عقدا جديدا فلو أراد التخلص من المهر أو أرادت بعد الدخول مهر المثل أى وكان أكثر من المسمى فينبغى قبولها اه فاذا قبلها الحاكم وحكم بفساد العقد هل تحل للزوج بلا محلل أو لا (فاجاب) بانه يحل لمطلقها نكاحها بلا

كونه منع تحويله إلى موضع آخر وإن كان إلى أصلح وأنفع من الأول فامتناع ما فى مسئلتنا أولى لأن ما يريد يفعله من فتح المنافذ أدون من الأول الذى كان يستحقه الاسفل وبهذا يعلم أن ما نقل فى السؤال عن بعض الفقهاء من انه افتى بالمنع فى الصورة المذكورة فى السؤال صحيح مقرر مؤيد بتصريح صاحب التتمة بما يوافقه ولا نظر فى مثل ذلك للضرورة ولا لعدمها كما اقتضاه قول التتمة أيضا لو كان لصاحب الارض نهر ممتد فى الارض إلى طرف ملك جاره وليس لجاره نهر يجرى فيه الماء إلى ملكه فأراد اجراء الماء فى نهر جاره واحتاج صاحب الارض الى سقى أرضه وسوق الماء فيه لم يلزمه تمكينه وان لم يكن مالكه محتاجاً الى سوق الماء فيه كما لا يلزمه تمكين الغير من سكنى داره التى لا يحتاج اليها اه ملخصا فان قلت هذا الحاجز لمصلحتها فلم لم يجبر الممتنع منه عليه اذا لم يكن فيه ضرر بوجه قلت غايته أن فيه اصلاحا للملك أو عمارة له وقد تقرر أن لا اجبار على ذلك مطلقاً فان قلت سلمنا أن الممتنع لا يجبر لكن لم جاز للاسفل المنع منه كما قررته مع ما فيه من الاصلاح وعدم الضرر فيه على الاسفل بل فيه عود مصلحة على ملك الاسفل قلت لا ضرورة الى كون الحاجز يفعل فى أرض الاعلى ويفتح منها منافذ يخرج منها الماء لارض الاسفل لامكان أن يجعل الحاجز فى آخر أرض الاسفل وعلى تقدير أن لا يمكن ذلك فالشخص لا يجبر على السكوت عن حقه لمصلحة غيره وان كان فيه مصلحة تعود عليه نعم ان كان ذلك الحاجز يسيراً تمكن ازالته فى الحال واضطر الى وضعه وأراد وضعه زمنا قليلا بقدر الضرورة ثم رفعه ولم يحصل للاسفل منه ضرر بوجه بان يحول الماء الجارى الى أرضه إلى محله كان وضع الحاجز المذكور فى مجراه وفتح فيه منافذ تكفى أرض الاسفل احتمل حينئذ أن يقال بانه يمكن من ذلك اخذاً باطلاق التتمة السابق والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه لو وجدنا فى ارض حواجز والماء يخرج بين الحواجز إلى اسفل وهذه الارض وأعلاها لجماعة واسفلها لآخرين فادعى بعض الاسفلين حدوث الحواجز بغير حق وطلب ازالتها وسقى نصيبه من جميع الارض العليا من غير تخصيص بفتح وثبت ذلك فى حقه واعترف بعض شركائه بكون الحواجز موضوعة بحق فما حكم ذلك ولو ادعى ذلك جميع الاسفلين لكن حلف بعضهم ونكل بعض فما الحكم فى ذلك ﴿فاجاب﴾ بان دعوى بعض الاسفلين حدوث الحواجز بغير حق مسموعة لكن يلزم من أنكر احداثها ومن ادعى انها موضوعة بحق الحلف على ذلك فان نكل من لزمه يمين كذلك عنها حلف المدعى على أنها موضوعة بغير حق ثم يزال حينئذ ما يخص الناكل منها فان نكل الاعلون جميعهم حلف الاسفلون وأزيلت كلها وربما تقرر علم ان من ادعى احداثها بغير حق لا يقبل قوله بمجرده بل لا بد من بينة على ذلك وإلا صدق من ادعى انها موضوعة بحق بيمينه لان الظاهر وضعها بحق كما يصرح بذلك قول الشيخين وغيرهما لو وجدنا جذعا لانسان موضوعا على جدار لآخر ولم نعلم كيف وضع فالظاهر انه وضع بحق فلا ينقض ويقضى له باستحقاقه دائما فلو سقط الجدار وأعيد فله اعادة الجذع ولمالك الجدار نقضه ان كان مستهدما والا فلا اه فان قلت يعكر على ذلك ما أفتى به البغوى من انه لو كان يجرى ماء فى ملك غيره فادعى المالك انه كان عارية قبل قوله قلت أما الفرق بين هذه وصورة السؤال فواضح لان اليد فى الحواجز لجميعهم واليد تدل على الملك والاستحقاق فلذا لم يقبل قول من يدعى عدم الاستحقاق لان الاصل عدم التعدى بخلاف من يدعى ملك المجرى فى صورة البغوى فان اليد ليست له بل لمالك الارض التى فيها المجرى فاذا ادعى انه ليس ملك الآخر وانه انما يجريه فيه عارية قبل قوله لقوته بكون اليد عليه له وهى تدل على الملك على انه لم يدع تعدى صاحب الماء فلا جامع بين مسئلته وصورة السؤال وأما الفرق بين صورة البغوى وصورة الشيخين فيما اذا ادعى صاحب الجدار وضع الجذع عليه بغير حق

محلل لوجود الحكم بفساد النكاح فيترتب عليه جميع مقتضاه (سئل) هل المعتمد فيما إذا زوجها المجبر بمعسر بحال صداقها بطلانه كما عليه الشيخان تبعاً للقاضى حسين والقفال وتبعهم الكمال بن أبى شريف فى شرح الارشاد والسمهودى أم صحته ويثبت الفسخ كما عليه البلقينى والزركشى وقال فى شرح الروض انه حسن وفى فتاويه انه الاصح واطال فى تقريره (فاجاب) بأن المعتمد بطلانه لانه أبخسها حقها لتزويجها من غير كفء كذا علله القاضى وبه يعلم أن ما قاله الزركشى من انه بناه على اعتبار اليسار فى الكفاءة مردود بانه لو بناه عليه لكان من صور تزويجها بغير كفء لا أنه مقيس عليه وبان صحة تصرف الولى منوطة بالمصلحة وهى منتفية فيه (سئل) عن قول الشيخ جلال الدين المحلى والنظر بشهوة حرام لكل منظور اليه من محرم وغيره غير زوجته وأمته والتعرض له هنا فى بعض المسائل ليس للاختصاص بل الحكمة تظهر بالتأمل ما مراده ببعض المسائل وما هى الحكمة التى أشار اليها (فاجاب) بان البعض الذى تعرض له المصنف هو مسئلة الأمة والصغيرة والأمرد

وادعى صاحب الجذع وضعه بحق فيحكم لصاحب الجذع بالظاهر من أنه موضوع بحق وتفرض مسئلة البغوى فيما إذا اتفقا على أن الماء يجرى بحق لكن قال المالك عارية وقال مالك الماء اجارة أو بيع فيصدق المالك لان العارية أدنى الانواع الثلاثة فهى محققة وماعداها مشكوك فيه والاصل عدمه فلذا صدق المالك وهذا أقرب عندى وبه يعلم انهما لو اتفقا فى مسئلة الجدار على وضع الجذع بحق وقال المالك عارية وقال مالك الجذع اجارة أو بيعاً صدق المالك وإن مالك الارض فى مسئلة البغوى لو قال هذا الماء يجرى بغير حق وقال مالكه بل يجرى بحق ولم يعلم كيف وضع قضى له باستحقاقه دائماً وهذا جمع حسن إن شاء الله ولعله مرادهم وإن لم يصرحوا به بل يتعين المصير اليه توفيقاً بين كلام الشيخين والبغوى فان كلامه نقله جمع متأخرون وأقروه مع ذكرهم كلام الشيخين السابق قبله بقليل ولم يعترضوا أحدهما بالآخر فدل على أن كلا من الكلامين معتمد وقد علمت مافيهما وانه لايصح الجمع بينهما إلا بهذا الحمل الذى ذكرته والله سبحانه وتعالى ولى التوفيق والهداية وهو أعلم بالصواب ثم رأيت عبارة البغوى فى فتاويه تومىء لما ذكرته فانه قال فيها رجل يجرى ماء بحر الى ملك الغير فقال صاحب الملك لاحق لك فيه إنما هو عارية وادعاه من كان يجرى الماء فالقول قول صاحب الملك مع يمينه اه فافهم قوله لاحق لك فيه إنما هو عارية أن المراد لاملك له فيه وقوله وادعاه من كان يجرى انه إنما ادعى ملكيته وهذا هو عين ماقدمته فى تصوير كلامه قبل ان أرى عبارته هذه والله تعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه قال فى الروضة فى الاراضى التى تشرب على التعاقب ولم يحبس الاول الماء فى أرضه وجهان الذى عليه الجمهور انه يحبس حتى يبلغ الكعبين والثانى يرجع فى وقت السقى إلى العادة والحاجة وعليه فهل للعادة مقدار مقدر يعرف به ماتحتاجه الارض العليا من الماء أى السيل الاول ثم مايليه إذا اتبعت السيول فان عادة أهل البحار الاسف على الماء خصوصاً فى جهتنا ما يخرجون شيأ من الماء إلا وهم يقدرون على حفظه وهل يقال إن العادة فى ذلك مارد به الشجر والثمر والزرع ونحوها أم هو غير ذلك وماهو ﴿فاجاب﴾ بأن معنى تقديم الاول فالاول المذكور فى الروضة وغيرها أن كل واحد يحبس الماء إلى أن يبلغ الكعبين للحديث الصحيح انه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك والتقدير به هو ماقاله الجمهور للحديث وتبعهم الحاوى الصغير كالمحرر وغيره لكن نقل الشيخان بعد عن الماوردى أن الاولى التقدير بأن كل واحد منهم إنما يقدم بقدر حاجته على ما اعتادوه فى ذلك واعتمد ذلك السبكى والاذرعى وغيرهما وجزم به المتولى وما فى الحديث واقعة حال مع احتمال أنه عادة أهل الحجاز فمن ثم كان الاولى والاضبط التقدير بالحاجة لانها تختلف باختلاف الارض وباختلاف مافيها من زرع وشجر وبوقت الزراعة وبوقت السقى وبهذا يعلم الجواب عن قول السائل وعليه فهل للعادة الخ لان المراد بالعادة الحاجة كما تقرر ومن ثم قال فى الروضة إلى العادة والحاجة فبين بعطف الحاجة على العادة أن المراد الحاجة على قدر عادة أهل تلك الناحية والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ لو ثبت أن هذه الساقية أى النهر مسقى لاهل هذا النخل وأن هذا النخل يشرب أولا ثم هذا ثم ان النخل المقدم المتقدم شربه تعطل بأن ارتفع على من خلفه بسبب اهمال مالكه فصار لايدخله إلا قليل من الماء بحيث لايصل إلى من خلفه الذى مترتب شربه على شربه فهل يجبر الاول على تعميق المرتفع من أرضه حتى يسقى من خلفه فان قلتم نعم فامتنع وأراد من خلفه ان يعمقه ليصل الماء اليه فهل يمكن من ذلك فان قلتم نعم فذاك وإن قلتم لافقد تعطل شرب من خلفه بسببه وهذا اضرار ﴿فاجاب﴾ بان الجواب عنه مر مبسوطا فى الجواب الرابع والعشرين والخامس والعشرين وحاصله أن الاول لايجبر على تعميق المرتفع من أرضه وأن لمن خلفه ان يعمقه حتى يصل

بشهوة متفق عليه بينهما فان محل الخلاف بينهما فى الأمة والأمرد عند انتفائها والحكمة مع ما ذكرته أن الامة لما كانت فى مظنة الامتهان والابتذال فى الخدمة ومخالطة الرجال وكانت عورتها فى الصلاة مابين سرتها وركبتها فقط كالرجل ربما توهم جواز النظر اليها ولو بشهوة للحاجة وان الصغيرة لما أن كانت ليست مظنة للشهوة لاسيما عند عدم تميزها ربما توهم جواز النظر اليها ولو بشهوة وان الامرد لما إن كان من جنس الرجال وكانت الحاجة داعية إلى مخالطتهم له فى أغلب الاحوال ربما توهم جواز نظرهم اليه ولو بشهوة للحاجة بل للضرورة فدفع تلك التوهمات بتعرضه المذكور وأفاد تحريم نظر كل من الرجل والمرأة إلى الآخر بشهوة إذا لم يكن بينهما زوجية ولا محرمية ولاسيدية بطريق الاولى وتحريم نظر كل من الرجل إلى الرجل والمراة إلى المرأة والمحرم إلى محرمه بشهوة بطريق المساواة وناهيك بحسن تعرضه المذكور (سئل) عن رجل نجار زوج بنته القاصر لحائك هل تزوجها به صحيح لكونه

الماء اليه كما مر ثم مع بيان مايؤيده وإذا فرض أنه اصلحه عاد حق الاول بحاله وصار مقدما على من
بعده كما علم بالاولى مما مر فى الفائدة المذكورة آخر الجواب الرابع والعشرين ﴿وسئل﴾ رضى الله
تعالى عنه لو جرت العادة ببلد أن الاول يسد الماء على من بعده بتراب معلوم أو حجر معدود أو
بخشب أوسعف نخل هل هذه العادة لازمة متبعة مع عدم انضباطها وان اطردت ام لا مع انه لاخفاء
ان التراب يسد جميع الماء بحيث انه لا يخرج الى الاسفل شىء بخلاف ما ذكر بعده ﴿فاجاب﴾ بانه
لا خفاء أن الحق للاول فيسد الى تمام حاجته عمن بعده بما شاء من حجر وغيره نعم ان اعتيد السد
بشىء ينزل من خلاله شىء الى ارض من بعده وكان فى ذلك نفع لها بما يصلحها من هذا الماء القليل
قبل ان يأتيها الماء الكثير واطردت العادة بذلك فلا يبعد أن يجب على الاول أن يسد بذلك ولا يجوز
له السد بما يمنع أكثر مما اعتيد فضلا عن ان يسد بما يمنع بالكلية والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾
رضى الله تعالى عنه فى أرضين مستويتين أو عليا وسفلى بينهما حاجز هل اليد فيه لمالكيهما على
السواء أو يختص به صاحب العليا وكلامهم فى المياه يقتضى الاول ولو كان عليه شجر كنخيل هل
يختص به صاحب الشجر دونهما أو يبعض منه ﴿فاجاب﴾ بانه يعلم مما مر مبسوطا أواخر الجواب
الحادى والعشرين وحاصله ان الذى دل عليه كلامهم ان اليد فى الحاجز المذكور لملاك الارضين
وان ما ينبت عليه لهم ايضا ولا يختص به احدهم نعم ان كان فيه شجر لغيرهم فاليد فيه لمالك
الشجر فيما يظهر لان دلالة الشجر على ملك مغرسه لمالكه أقوى من دلالة انتفاع الاراضى به من
حيث حبسه للماء حتى يعمها ويسقيها على ملك مالكيها له لان الاول أمر حسى متصل به وثابت
والثانى مجرد انتفاع وهو امر تقديرى منفصل عنه ولا خفاء ان الاول اقوى فيدل على ان الملك فيه
لمالكه فان قلت يحتمل ان النخل كان لهم وباعوه لاجنبى من غير شرط القلع وحينئذ فهو انما
يستحق بقاءه فيه من حيث استحقاقه منفعة المغرس ما بقى الشجر فيه قلت لا نظر لهذا الاحتمال على
أنه يحتمل ايضا أن الارض لصاحب النخل وانما ساقياه على تلك الاراضى ويكون مالكها أذن لهم
فى جعلها حاجزا لمياههم فلما تعارض الاحتمالان قدمنا الاقوى فى الدلالة على الملك وهو النخل هذا
كله حيث لا بينة لهم والاقدم من شهدت له البينة بملكه ولاصحاب الارض تحليف صاحب النخل
ان الملك له هذا كله ان كان الحاجز هو مغارس النخل اما لو كان غير المغارس فيكون هو
لملاك الارض وتكون هى لمالك الشجر والله أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه لو ادعى جماعة
على شخص انهم يستحقون الشرب من أرضه لارضهم أو شجرهم ولا بينة لهم ورد اليمين عليهم
فحلف بعضهم ونكل بعضهم والحال أنه لا يمكن افراد نصيب الحالف بالسقى فما حكم ذلك
وكذلك لو ادعوا استحقاق الشرب من نهره لارضهم واقتضى الحال تحليف بعضهم ونكول
بعض فهل يفوت حق الحالف حذرا من استحقاق من لم يحلف بيمين غيره أو يرسل للحالف
بمقدار نصيبه من الشرب فقط وان أدى الى ان يسقى بذلك القدر المرسل بينه وبين من لم
يحلف وفى فتاوى الفقهاء المتاخرين من جهة السائل كلام ظاهره التناقض ﴿فاجاب﴾ بان
المدعين لاستحقاق الشرب اما أن تكون ارضهم واحدة وهم مشتركون فيها على الاشاعة او
متعددة متمايز بعضها عن بعض وتعذر سقى نصيب أحدهم فى الصورة الاولى ظاهر بخلافه فى
الصورة الثانية وعلى كل فمن حلف بعد نكول جاحد استحقاق الشرب من ارضه او نهره استحق
نصيب شرب ارضه من ارض الناكل او نهره ثم ان قسمت المشتركة فى الصورة الاولى وامكن
سقى نصيبه فيها وفى الثانية فواضح وان لم يقسم او فرض على بعد عدم سقى ارضه او شجره
لم يسقط حقه بل إذا طلبه ارسل له بقدره ولا نظر لعود نفعه على غيره اذا رضى هو بذلك فان قلت

كفؤ لها أو لا يصح لكونه
غير صحيح (فاجاب) بانه
كفء لها فتزويجها به صحيح
(سئل) عن النظر الى فرج
الصغير الذى لم يميز هل هو
جائز أم لا (فاجاب) بان
نظره حرام اذ الاصح أن
الصغير كالصغيرة وان قال
القاضى والمتولى بجواز
النظر اليه الى التمييز وقال
السبكى انه لا فرق بينه وبين
الصغيرة (سئل) هل جواز
نظر معلم الامرد مقصود
على تعليم الواجب فقط أم
لا (فاجاب) بان جوازه غير
مقصور على الواجب خلافا
للسبكى (سئل) عمن خطب
أمة هل يجوز له أن ينظر منها
غير عورتها (فاجاب) نعم
يجوز له ذلك فينظر ماعدا
ما بين سرتها وركبتها
(سئل) عن عبد وقف على
غير رشيد أو على مسجد
فهل يتزوج أم لا وإذا تزوج
فمن الآذن له فى ذلك وإذا
كانت الامة وقفا على من
ذكر فهل تزوج أم لا وإذا
زوجت فمن المزوج لها وهل
المهر والنفقة اللازمان للعبد
المذكور يكونان فى ذمته
أو فى كسبه (فاجاب) اما
العبد المذكور فلا يزوج
بحال إذ الحاكم وولى
الموقوف عليه وناظر
المسجد لا يتصرفون الا
بالمصلحة ولا مصلحة فى
تزويجه لما فيه من تعلق المهر
والنفقة والكسوة بأكسابه
وأما الامة المذكورة فيزوجها

ينافى ذلك قول الروضة لو أراد أحدهم أن ياخذ نصيبه من الماء وسقى به أرضا ليس لها رسم شرب من هذا النهر منع منه لانه يجعل لها شربا لم يكن قلت كلام الروضة انما هو كما ترى فيمن أراد ان ياخذ نصيبه ويسقى به أرضا ليس لها رسم شرب بالكلية وهذا لم يرد سقى أرض شريكه أصلا وانما أراد سقى أرض نفسه التى ثبت لها رسم شرب لكنه لا يمكن الا بسقى ارض شريكه او جاره ان فرض فلا يمكن ان يفوت عليه حقه مع عذره بخلاف ما فى مسئلة الروضة فانه متمكن من سقى ارضه التى لها رسم شرب فاذا أراد مع ذلك أن ياخذ نصيبه التى لها ويصرفه الى ارض اخرى له اولغيره منع منه لما ذكره فى الروضة ويؤيد ما ذكرته ما افهمه كلام الرويانى من ان محل المنع ما إذا ساق الماء الى الارض التى ليس لها رسم شرب ابتداء أما لو ساقه الى ارضه المستحقة للشرب ثم نقله منها الى اخرى فانه يجوز ويوافقه قول الروضة واصلها فى مبحث قسمة الماء ويسوق كل واحد نصيبه فى ساقيته الى ارضه وله ان يدير رحى بما صار له اه فدل كلامهما على أن له ان يدير به الرحى ولو فى ارض أخرى له وحينئذ فاذا جاز له ذلك فلأن يجوز له ما ذكرناه فى صورة السؤال بالاولى لان الارض الاخرى التى يدير الرحى فيها هنا منفردة لاضرورة الى الادارة فيها بخلاف سقى ارض الشريك او الجار من نصيبه فى مسئلتنا فانه مضطر اليه لتوقف سقى ملكه عليه فان قلت قيد المحاملى ما فى الروضة واصلها بما إذا كان يديرها فى ارضه التى لها رسم شرب منه قلت كلامهما لا يقتضى هذا التقييد فيحتمل اعتماد اطلاقها ويحتمل الاخذ بقضية التقييد وعليه فلا ينافى ما قلناه لما علمته من الفرق بينه وبين مسئلتنا من ان هذا لا ضرورة اليه بخلاف مافى مسئلتنا فان قلت ما ذكره فيها هل هو فى النهر المباح او المملوك قلت ظاهر كلامهما انه فى المملوك ويوافقه قول الرويانى وان كان الشرب فى نهر غير مملوك فاراد ان ينقل الى ارض اخرى فينبغى ان يجوز إذا لم يضيق الماء والا قدم الاسبق وتنظير الاذرعى فيه فى قوته بانه قد لا يضيق الآن ويضيق فيما بعد فيثبت له على طول الامد شرب فيه لا اصل له يرد بقول الروضة واصلها فى النهر المباح ولو اراد رجل احياء موات وسقيه من هذا النهر فان ضيق على السابقين منع لانهم استحقوا ارضهم بمرافقها والماء من اعظم مرافقها والا فلا منع وسلك فى توسطه طريقة اخرى وهى ان ما فى الروضة من المنع محله اذا قلنا انهم لا يملكون الماء وما فى غيرها كالكافى وجرى عليه الدارمى وغيره من عدم المنع فى صورة الروضة محله ما اذا كان الماء مملوكا لهم فله ان يفعل بنصيبه بعد افرازه ماشاء واذا امتنعوا من ذلك اجبروا عليه وهذه الطريقة ضعيفة لان صريح كلام الروضة يردها كما علم مما تقرر وبحث ابن الرفعة ان محل المنع فى كلام الروضة فى ارض يجعل لها رسم شرب وهو اعلى الساقية لان فيه اثبات حق التقديم لها بخلاف ما إذا كانت فى أسفلها بحيث لم يبق بعدها ارض لها حق شرب فيجوز لانه بذلك لا يعطل على غيره حقا قال الاذرعى وفيه نظر ظاهر لانه يثبت لها حقا عند تقادم العهد لم يكن استدلالا بظاهر الحال عند انطواء معرفة اصل ذلك اه وهو ظاهر فبحث ابن الرفعة ضعيف ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن قول الروضة لو اشترك جماعة فى الحفر اشتركوا فى الملك على قدر عملهم ثم لهم قسمة الماء بنصب خشبة مستوية الاعلى والاسفل فى عرض النهر ويفتح فيها ثقب متساوية او متفاوتة على قدر حقوقهم هل ذلك على سبيل الاجبار اذلا يستوى النصيب من الماء الا بذلك ام لا وهل يقوم البناء بالحجر ونحوه مقام الخشبة ام لا قال فى الروضة لو تنازع الشركاء فى قدر انصبائهم هل يجعل على قدر الارضين ام لا وصحح الاول هل ذلك اذا لم يكن ثم قواسم للماء فان كانت فهل تدل على اليد أم لا فلو وجدنا الثقب متساوية مع تفاوت الارضين او بالعكس وذلك هو مع جهلنا بملك النهر فى الاصل ولكن وجدنا عمل اهله الآن

الحاكم باذن الموقوف عليه فى الاولى واذن الناظر فى الثانيه اذا اقتضت المصلحة تزويجها (سئل) عن المجنون المتقطع الجنون هل يسلب الولاية فى النكاح كما صححه فى الروضة تغليبا لزمن الجنون فيزوج الابعد فى زمن جنونه أم تنتظر افاقته كما قاله فى الشرح الصغير وقال انه الاشبه (فاجاب) بان المعتمد ما صححه فى الروضة (سئل) عن الجاهل هل يكون كفؤا للعالمة إذا استوت الاصول أم لا (فاجاب) بانه ليس الجاهل كفؤا للعالمة وان اقتضى كلام الروضة خلافه (سئل) هل من الحيل فى نكاح المحلل أن يشترى عبدا صغيرا ويزوجها منه برضاها ثم تستدخل حشفته ثم يبيع العبد منها فينفسخ النكاح ويحصل التحلل أم لا (فاجاب) بان الحيلة المذكورة إنما تأتى على القول المرجوح القائل بجواز اجبار السيد عبده الصغير على النكاح (سئل) عما أذنت المرأة لحاكم فى غير محل ولايته فى تزويجها من شخص والزوجة مقيمة فى محل الاذن والزوج مقيم فى محل ولاية الحاكم فهل للحاكم أن يزوجها بذلك الاذن والحالة هذه أم لا وهل لو أذنت المرأة لقاض فى محل ولايته ثم عزل ثم عادت ولايته له تزويجها

معلوما فيه عند احتياجه إلى العماره فما الراجح من ذلك عند تعارض الارضين أو القواسم او الرصدات بينهم أو العمل فى عمارة النهر إذا لم يعلم أصل له (فأجاب) بان قول الروضة لهم قسمة الماء بنصب خشبة الخ يدل على أنه لااجبار على ذلك ويحصل الاستواء فى الماء بغير هذه الطريق كما قدمته أوائل الجواب الحادى والعشرين فراجعه إذ يدل على ذلك أيضا قول الروضة ولو أرادوا قسمة النهر وكان عريضا جاز ولا يجرى فيها الاجبار كما فى الجدار الحائل فان قلت يعارضه ما فيها وفى غيرها فى الشفعة من أن من جملة ما يجبر عليه الطاحون والحمام والبئر والنهر إذا أمكن جعل كل اثنين وكذا مسيل الماء إلى الارض وبئر الزراعة قلت الاول محمول على ما إذا كان النهر بين مزارع وهى على حافتيه من الجانبين أو احدهما كما يدل له تشبيه ذلك بالجدار الحائل والثانى محمول على حفر أنهار وسواق ياتى اليها الماء من الاودية العظيمة والفرق أن فى ترك القسمة هنا ضررا عظيما فاجبرا عليه إزالة له بخلاف الاول فانه لاضرر فى عدم القسمة بل فيها نفع والبناء بنحو الحجر ان أمكن أن يجعل فيه ثقب كما يجعل فى الخشبة قام مقامها والا فلا ثم ماذكر من عدم الاجبار على القسمة بنصب الخشبة محله ان أمكنت القسمة بغير هذا الطريق كما تقرر أما اذا لم تمكن الابها فيجبر الممتنع عليها كما صرح به الاذرعى فى توسطه حيث قال عقب قول الروضة ثم لهم قسمة الماء بنصب خشبة الخ قلت ويتعين هذا الطريق عند التشاجر وعدم التراضى بالمهايأة لانه طريق يصل به كل الى جهة حقه فى وقته من غير تأخير اذ فى المهايأة تاخير أحدهم عن حقه فاشترط فيها التراضى اه وماصححه فى الروضة من انه لو تنازع الشركاء فى النهر فى قدر أنصبائهم جعل على قدر الارضين هو المعتمد وصورة المسئلة كما قاله المتولى ان النهر لايعرف له أصل الا انه مملوك لهم يسقون أراضيهم منه واعترض البلقينى مافى الروضة بان الاصح بمقتضى القواعد أنه بينهم بالسوية لان القرائن لا ينظر اليها قال وقد ذكر فى الروضة كاصلها فى كتابة عبد بين خسيس ونفيس على نجوم متفاوتة بحسب قيمتهما فاحضرا مالا وادعى الخسيس أنه سواء بينهما والنفيس انه متفاوت على قدر النجوم فالاصح ان القول قول الخسيس عملا باليد ولا فرق بين الصورتين وقال الشافعى فى الجدار لانظر الى من اليه الدواخل والخوارج ولا انصاف اللبن ولا معاقد القمط ونص فى متاع البيت يختلف فيه الزوجان على انه اذا كان فى ايديهما يحلفان وهو بينهما ولا نظر الى مايختص بالرجل عادة ولا ما يختص بالمرأة اه وتبعه ولده الجلال فقال ينبغى ان يترجح انه بالسوية لانه فى ايديهم وذلك يقتضى الاستواء اه وقد يفرق بين ماهنا وفى الكتابة بان اليد هنا على النهر حكمية لاحسية لان النهر ليس فى قبضتهم يقينا كما يعلم مما مر عن المتولى وانما نزل استحقاقهم الشرب منه منزلة الاستيلاء عليه ويد المكاتبين على ما احضراه حسية لا حكمية ولاشك ان اليد الحسية اقوى فلم ينظر لمعارضها من تفاوتهما فى القيمة لانه ضعيف مع دلالة اليد الحسية على الاستواء فعملوا به وهنا وجد لليد الحكمية الدالة على الاستواء معارض حسى وهو تفاوتهم فى الانصباء المستلزم غالبا ان النهر تكون الشركة فيه كذلك والحسى اقوى من الحكمى فقدم هذا المعارض لقوته على اليد الحكمية لضعفها فاندفع قوله ولا فرق بين الصورتين فظهر ان بينهما فرقا واضحا وأما ما ذكره الشافعى رضى الله تعالى عنه فى مسئلة الجدار فاليد عليه حسية ايضا وتلك القرائن غير مطردة بل ولا غالبة فلم تقو على معارضتها فالغى النظر اليها وكذلك الزوجان يدهما على امتعة البيت حسية وقد تكون يد الزوجة على مايختص بالزوج وعكسه فلم يقو ذلك على دفع ما اقتضته اليد الحسية من الاستواء فظهر ان المسائل الثلاثة التى اوردها على مسئلتنا لا تشبهها لانه وجد فيها يد قوية ومعارضها ضعيف والموجود فى مسئلتنا يد ضعيفة ومعارضها قوى فلا جامع بينهما

بذلك الاذن أم لا كالم يحكم بالسماع الاول لبطلانه بالعزل (فاجاب) بان للحاكم أن يزوجها باذنها له فى حالتيها (سئل) ماذا يفيده فيما قاله الشيخ العلامة شهاب الدين بن العماد الشافعى فى مصنفه المسمى بالانتقاد على الشهود والعقاد بان قال ولو استناب شخصا فى بلده فاستنابه قاض آخر فى أخرى فهل له أن يزوج امرأة فى إحدى البلدتين وهو فى البلد الأخرى يحتمل جواز ذلك لانها فى محل تصرفه ويحتمل تخريجه على تولى الطرفين فى النكاح لانها ولاية ملفقة ثم إن ألحقناه بالجد زوج او بالعم فلا يزوج ولان الذى استنابه لايقدر على التزويج ففرعه أولى ولو سمع البينة ثم خرج منها وعاد فله التزويج كما لو سمع البينـــة ثم خرج عن محل الولاية ثم عاد اليها فانه يحكم على الصحيح وظاهر كلام الاصحاب يقتضى أن المراد بمحل الولاية نفس البلد التى يحيط به السور او البناء المتصل دون البساتين والمزارع هل ذلك كله معتمد أو فى شىء دون شىء وماذا يفهم من عبارته تفضلا من مولانا (فاجاب) بأن ماذكره ابن العماد لم ار من اعترضه والراجح أن للنائب التزويج المذكور وان ولاية القاضى تشمل بلادها

وبين ما ذكره فاتجه ما صححه النووى رحمه الله واندفع ما أورده عليه البلقيني ومن تبعه وإذا قلنا بما فى الروضة من ان الانصباء تجعل على قدر الارضين ووجدنا الارضين متفاوتة والثقب متساوية لم يكن تساويها بمجرده مقتضيا للتساوى فى الارضين أخذا من قولى الروضة وأصلها ويجوز أن تكون الثقب متساوية مع تفاوت الحقوق إلا أن صاحب الثلث يأخذ ثقبة والآخر ثقبتين اه فاذا تنازع الشركاء حينئذ وزعم بعضهم الاستواء فى السقى لاستواء الثقب وبعضهم الاختلاف فيه على قدر الارضين وانه يستحق من الثقب المتساوية على قدر ملكه صدق الثانى لان الظاهر معه إذ الاختلاف فى الانصباء يدل على الاختلاف فى الارضين والتساوى فى الثقب لايدل على الاستواء فى الانصباء لما علمته من عبارة الروضة المذكورة أما لو اتفقوا على استوائهم فى الثقب وادعى بعضهم الاختلاف فى الانصباء عملا باختلاف الارضين وبعضهم الاستواء فيها عملا بتساوى الثقب فان الثانى هو المصدق بيمينه فيما يظهر لأن الاستواء فى الانصباء يمكن مع اختلاف الارضين من غير تراض بل قال البلقيني انه الصواب كما مر عنه مع الرد عليه والاختلاف فى الانصباء لا يمكن مع الاستواء فى الثقب إلا بالتراضى فلم يكن اختلاف الارضين مرجحا فى هذه الصورة وكان الاستواء فى الثقب مرجحا فقدم وحكم الاستواء فى العمارة حكم الاستواء فى الثقب فاذا اتفقوا على الاستواء فيها وادعى بعضهم الاختلاف فى الانصباء عملا باختلاف الارضين وبعضهم الاختلاف فيها عملا بالتساوى فى العمارة صدق الثانى لنظير ما تقرر فان تعارض هذان الامران بان استووا فى الثقب وتفاوتوا فى العمارة أو بالعكس فهو محل نظر ويتجه تقديم الثقب لانها علامات مستمرة يكثر فيها المنازعة والمشاحة فيبعد الاتفاق فيها على التراضى باستوائهما مع اختلاف الانصباء وباختلافهما مع تساوى الانصباء بخلاف العمارة فانها خصلة واحدة لايكثر وقوعها ويغلب فيها المسامحة بين الشركاء فكانت دلالتها ضعيفة بالنسبة لدلالة الثقب وإن كانت قوية فى نفسها ومن ثم لو انفردت عن الثقب عملنا بها كما مر وبما قررته يعلم الجواب عن قول السائل نفع الله به فلو وجدنا الثقب متساوية الخ السؤال والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ لو وجدنا ثقبا فى نهر بعضها مرتفعا وبعضها منخفضا أو بعضها متسعا وبعضها ضيقا مع امكان احداث الارتفاع والانخفاض والسعة والضيق ونحوه هل يدل شىء من ذلك على اليد أم لا ولو رفعها الرفعة أرضه بسيل أو وضع تراب من المالك وامتنع الآخر من غير ضرر على الممتنع وقال للطالب اخفض أرضك لينالها الماء والخفض يشق عليه أو يضعف بسببه الانبات ورفع القواسم اسهل فمن المجاب منهما ﴿ فاجاب ﴾ بان الذى دل عليه كلامهم أنا إذا وجدنا ثقباً فى النهر متفاوتة فى السعة والضيق والارتفاع والانخفاض ولم نعلم أصل ذلك هل هو قديم او حادث حكمنا بانه قديم موضوع بحق دال على اليد لمستحقيه وأقررناه على حكمه فمن ادعى حدوث شىء من ذلك بغير حق كلف البينة فان لم يكن له بينة حلف له المدعى عليه ولا يجبر الممتنع من تغييرها عما هى عليه سواء أكان عليه ضرر فى ذلك أم لا وإنما على صاحب الارض التى رفعها السيل تنظيفها إن اراد سقيها سواء أشق عليه ذلك وضعف بسببه الانبات أم لا كما علم بما قدمته عن التتمة فى الجواب الخامس والعشرين اما إذا اراد اصلاح الثقب المتعلقة به وحده من غير تغيير لها عن محلها ولم يكن على شركائه ضرر فى ذلك بوجه فلا يجابون إلى منعه لانه محض تعنت مع تصرفه فيما يستحقه دون غيره بل يجاب هو إلى ذلك سواء أكان لازالة ضرر ام لزيادة نفع لارضه والله اعلم ﴿ وسئل ﴾ لو كان لاثنين ارضان احداهما تشرب قبل الاخرى وماء السفلى يخرج من العليا فاراد صاحب العليا ان يرفع مخرج الماء إلى الفتحة التى فى الزبير التى يخرج منها الماء إلى الارض السفلى واراد ان يحول الفتحة إلى مكان آخر من الزبير مع ان الماء ينزل فى الارض السفلى فى الحالين

وقراها وما بينهما من البساتين والمزارع والبادية وغيرها فقد قالوا ولو ناداه فى طرفى ولايتيهما امضاه (سئل) عما لو قالت للقاضى اذنت لاخى ان يزوجنى فان عضل فزوجنى انت هل يصح ذلك كما استظهره الزركشى (فاجاب) بانه يصح التزويج بالاذن المذكور (سئل) هل يجوز تكرير نظر الوجه والكفين الى المخطوبة من غير حاجة (فاجاب) بانه لا يجوز (سئل) عمن وكل شخصا فى تزويج ابنته وغاب فزوجت فى غيبته ومات فى غيبته ولم يتضح هل موته قبل العقد او بعده فهل العقد صحيح اولا (فاجاب) بأنه صحيح الا ان يعلم وقوعه بعد موت الاب (سئل) هل يجوز نظر المخطوبة بشهوة ام لا واذا قلتم نعم فما الفرق بين النظر اليها والنظر الى المحرم بجامع الجواز (فاجاب) بانه يجوز نظره المذكور والفرق بينهما وبين محرمه حاجته إلى التزويج (سئل) عما نقله الحصنى فى باب النكاح فى شرح ابى شجاع فرع تزوج عتيق بحرة الاصل فاتت ببنت فيزوجها بعد العصبات الحاكم وقيل ولى الاب هل تعتمد دون ذلك ام ولى الاب مقدم على الحاكم هنا (فاجاب) بان المعتمد ان ولى الاب قدم على الحاكم

فهل له ذلك أم لا وقد قال بالمنع فى صورة رفع الفتحة بعض أكابر فقهاء الجهة معللا ذلك بان الرفع يؤدى إلى أن تأخذ العليا فوق قدر الحاجة لمنع خروج الماء برفع منفذ الماء فهل هو كما قال أم لا ﴿فاجاب﴾ بان الذى دل عليه صريح كلام التتمة السابق فى الجواب الخامس والعشرين انه حيث أراد تحويل المنفذ من محله الى محل آخر ولم يرض شريكه منع مطلقا سواء أكان يحوله الى محل أصلح له من الاول أم لا والتفصيل بين الاصلح وغيره وجه ضعيف مر ثم عن التتمة استدلالا بفعل عمر رضى الله تعالى عنه لكنه مردود بان أثر عمر منقطع ويوافق ذلك قول الروضة وأصلها ولو أراد أحدهم تقديم رأس الساقية التى يجرى فيها الماء الى أرضه او تاخيره لم يجز بخلاف مالو قدم باب داره إلى باب السكة المنسدة لانه يتصرف هناك فى الجدار المملوك وهنا فى الحافة المشتركة اه وعلى هذا يحمل ماأفتى به من ذكرتموه من بعض أكابر فقهائكم وحيث أبقى المنفذ على محله وسعته أوضيقه وانما أراد اصلاحه بما يعود منه نفع على أرضه وأرض من بعده أو على أرضه فقط ولا ضرر فى ذلك على من بعده بوجه فانه لاوجه لمنعه حينئذ من ذلك ولاينافى ذلك قول الروضة وأصلها ولو اراد الشركاء الذين ارضهم أسفل توسيع فم النهر لئلا يقصر الماء عنهم لم يجز الا برضا الاولين لان تصرف الشريك فى المشترك لايجوز الا برضا الشريك ولانهم قد يتضررون بكثرة الماء وكذا لايجوز للاولين تضييق فم النهر الا برضا الآخرين اه ووجه عدم المنافاة ان مافى مسئلة الروضة اضرار وتصرف فى السعة والضيق بخلاف مافى مسئلتنا فانه ليس فيه شىء من ذلك فان قلت الاصلاح الذى فى مسئلتنا فيه تصرف فى المشترك وقد صرح الشيخان بامتناعه قلت محل امتناعه حيث لم يقصر الشريك بدليل قولهم لو انهدم الجدار المشترك واراد احدهما بناءه بخالص ماله بعد امتناع صاحبه جاز كما مر مبسوطا بما فيه فى الجواب الرابع والعشرين فكما جاز هناك فليجز ماذكرناه هنا اذا امتنع شركاؤه من الاصلاح معه والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه لو وجدنا أرضين يشربان معا وتحت احد الارضين ارض ثالثة تشرب من التى فوقها بعد رى الاخرى وقلنا ان العبرة عند الاختلاف بقدر الاراضى فهل يدخل المتأخر شربه فى التقدير أو يختص التقدير بالمتقدم شربه وهل على المتأخر شربه مثل المتقدم فى مصروف عمارة النهر اذا قلنا بالاجبار وهل يعرف التقدير فى الارضين بالمساحة أو بالتقويم فان ارضا قليلة المساحة قد تكون خيرا من ارض كثيرة المساحة ﴿فاجاب﴾ بان الذى دل عليه كلام الروضة ان الارض المتاخر شربها اذا كان شربها من ذلك النهر دون غيره تدخل فى التقدير فيستحق صاحبها من النهر بحصتها وعبارة الروضة كل أرض أمكن سقيها من هذا النهر إذا رأينا لها ساقية منه ولم نجد لها شربا من موضع آخر حكمنا عند التنازع بان لها شربا منه انتهت والمعتمد انهم لايجبرون على عمارة النهر كالشركاء لايجبرون على اعادة المشترك اذا انهدم ثم إذا اجتمعوا على الاصلاح جبرا على الضعيف أو اختيارا على الصحيح قال الماوردى فى حاويه اختلف الناس فى مؤنة الحفر كيف تكون بينهم فذهب أبو حنيفة الى انهم يجتمعون مع الاول فيحفرون معه حتى اذا انتهى الى آخر ملكه خرج وحفر الباقون مع الثانى فاذا انتهى لآخر ملكه خرج وحفر الباقون مع الثالث وهكذا حتى ينتهى الى الاخير فينفرد وحده بحفر مايليه وسبب ذلك ان ماء النهر كله يجرى على أرض الاول فاشترك الجميع فى حفره وماء الاول لايجرى على الثانى فلم يلزمه أن يحفر معه وذهب الشافعى رحمه الله تعالى والجمهور الى أن مؤنة الحفر مقسطة بينهم على قدر املاكهم إلا ان منهم من قسطها على مساحات الارضين وقدر جريانها لان الماء الجارى يسيح عليها على قدر مساحتها وجريانها ومنهم من قسطها على مساحة الارضين التى على النهر وهو اشبه بمذهب الشافعى وقول اصحابه لان مؤنة الحفر تزيد بطول مساحه

هنا (سئل) عمن وكل شخصا فى تزويج موليته فقال زوجها أنت من أحد أو من شئت تزويجها فوكل ذلك الشخص كذلك آخر فهل الآخر وكيل الموكل أو وكيل الوكيل وهل للوكيل الاول أن يقبل نكاحها منه والحالة هذه أم لا (فاجاب) بان الآخر فيها وكيل الموكل فللوكيل أن يقبل نكاحها منه (سئل) عما إذا كان فى الغنيمة جارية ولم تقسم الغنيمة على الغانمين ولا على أهل الخمس ولم يمكن ذلك لكثرة الجوارى واحتاجت إلى مؤنة وكسوة أو خافت العنت فهل يجوز تزويجها اذا لم تندفع الحاجة إلا به أم لا (فاجاب) بانه ان زوج الجارية المذكورة الامام فذاك وإلا فهى من المحاويج (سئل) عمن زوج موليته وهو معلوم الفسق بين يدى حاكم مالكى ولم يعلم هل حكم بصحة النكاح أم لا فهل للشافعى الحكم بالتفريق بينهما لان الاصل عدم حكم من المالكى أو لا وهل يجب على الشافعى التوقف قبل حكمه حتى يعلم ماوقع من المالكى أو لا وهل لو طلق الزوج ثلاثا قبل حكم الشافعى هل له تجديد نكاحها بلا محلل أم لا (فاجاب) بانه يجب على الشافعى التفريق بينهما ولا يحتاج إلى توقف لان الاصل عدم حكم المالكى

الوجه الذى على النهر وتقل بقصره فوجب أن يكون معتبرا به اه كلام الحاوى ملخصا وهو مشتمل على فوائد وتبعه الروياني كعادته على ذلك فى بحره وعبارة الشيخين توافق ذلك وتنقية هذا النهر وعمارته يقوم بها الشركاء بحسب الملك وهل على واحد عمارة الموضع المستغل عن أرضه وجهان احدهما لا وبه قطع ابن الصباغ لان المنفعة فيه للباقين وبما تقرر يعلم أن الذى دل عليه كلامهم ان التوزيع فى الارضين إنما هو بحسب مساحتها لاقيمها لان الارض كلما زادت مساحتها زاد شربها فلزم صاحبها اكثر من صاحب ما هى أصغر منها ولا نظر لتفاوت القيم لان ذلك لادخل له هنا كما هو جلي والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ لو كانت ارض مقدمة فى الشرب على غيرها من الاراضى ولم تجر العادة فيها إلا بالزرع وما فى معناه مما يكتفى بالماء القليل فهل لصاحبها أن يحدث فيها شجرا ونحوه مما يحتاج لزيادة ما يعتاد من الماء أم لا لان الارض قد تكون مشاعة فيشترطون عند القسمة الانتفاع بنوع خاص للمقدم بالشرب فهل يصح هذا الشرط ويلزم أو يكون مفسدا وما الذى يصح من الشروط فى القسمة بتقدم فى السقى أو تاخير على خلاف المعهود أو بشرط الزرع دون الغرس وما الذى لايصح من ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بان من أراد احداث نحو شجر فى أرضه مما يحتاج لزيادة سقى لايطلق القول بمنعه بل فيه تفصيل كما هو ظاهر وذلك لان أرضه تكون بعدها أرض اخرى تستحق الشرب مما يصل اليها زيادة أو لا يكون بعدها شىء بان تكون هى آخر الاراضى التى تشرب من ذلك النهر ففى الحالة الاولى يمنع من احداث ما ذكر فيها لان فيه اضرارا على من بعده وفى الحالة الثانية لاوجه لمنعه لان ما ينزل فى أرضه من الماء لاحق لاحد فيه فله أن يتصرف فيه بما أراد وفى الحالة الاولى لو أراد بعضهم أن يحدث فى أرضه ما لم تجر العادة به مما يأخذ أكثر مما يعتاد من الماء فمنعه شركاؤه فقال أنا أسوق له من محل آخر ما يكفيه من الماء فهل يجاب هو أوجه وقضية مامر عن الروضة فى الجواب الحادى والثلاثين من انه لو أراد أحدهم أن ياخذ نصيبه من الماء ويسقى به أرضا ليس لها رسم شرب من هذا النهر منع لانه يجعل لها رسم شرب لم يكن انهم يجابون لانا إذا مكناه من غرس ما ذكر كان فيه اضرار بهم على طول الزمان لانه حينئذ قد يستدل بغرسه فى الارض المستحقة للشرب انه يستحق الشرب ايضا فان قلت يمكن الفرق بين الصورتين بانه هنا لم يفعل مافيه ضرر عليهم الآن لان الفرض انما احدثه من الغرس ساق له من الماء ما يكفيه وثم احدث ما يضرهم الآن وهو اجراء ماء اراضيهم إلى غيرها وفرق بين الضرر الحاصل والمتوقع قلت هذا الفرق ممنوع فانه لم يفعل ما يضرهم الآن وإنما جاء الضرر من انه اذا استمر يسقى تلك الارض من مائهم وتقادم العهد على ذلك حتى مات من يعرف اصلها ظن حينئذ ان لها رسم شرب فمن ادعاه صدق فيه عملا بظاهر الحال فالضرر فيها انما هو متوقع ايضاً فان قلت هذا يتصرف فى ملكه هنا بالغرس ونحوه فكيف يمنع من التصرف فى ملكه قلت وهنا يتصرف فى مائه الذى هو ملكه او مستحق له فكما قالوا ثم بمنعه من التصرف فى ملكه لكونه سببا لجر الضرر على الشركاء فى المستقبل لايقينا بل احتمالا فكذلك الضرر يمنع هنا من التصرف فى ملكه بما يكون سببا لذلك كذلك واما الشرط فى القسمة فان كانت افرازا لهم يؤثر لانها ليست عقدا حتى يتاثر بالشرط الفاسد ويلزم فيها الشرط الصحيح وإنما معناها انها تبين ان ماخرج لكل من الشريكين كان ملكه وإن كانت كذلك فلا يعتد بالشرط فيها مطلقا وإن كانت بيعا تاتى فيها التفصيل فى الشروط الواقعة فيه وهو انه ماوافق مقتضى العقد كان لازما وإن لم يشرط فلا فائدة لذكره إلا التاكيد ومانافى مقتضاه يبطله إن وقع فى صلبه او فى مجلسه وما لاينافيه ولايقتضيه يكون لغوا وجوده كعدمه فى الارض التى يقتسمونها هنا ان كانت مستوية الاجزاء صحت القسمة ولم يعتد

واحتياطا للابضاع ولا يحتاج الى محلل بل له تجديد نكاحها لتبين عدم وقوع طلاق لكونه فى غير نكاح (سئل) عما لو قال زوجتك بنتى على أن تزوجنى بنتك مع قولهم بالمنع فيما لو قال بعتك عبدى بالف على ان تبيعنى دارك بكذا وهل يكون قوله على ان تزوجنى بنتك استيجابا كافيا فى العقد أو يحتاج الى قبول بعد قول الخاطب تزوجت بنتك وزوجتك بنتى (فاجاب) بانه لاتخالف بين مسئلتى النكاح والبيع لكن لما كان النكاح لايؤثر فى صحته الشرط وانما يؤثر فى المسمى فسد المسمى ووجب مهر المثل بخلاف البيع فان الشرط المذكور يبطله

(باب مايحرم من النكاح)

(سئل) عن الاختين هل يجمع بينهما فى الجنة (فاجاب) بانه لامانع من جمعهما فى الجنة لانتفاء علة التحريم كمن تزوج احداهما ثم ماتت فى عصمته ثم تزوج الاخرى ثم مات ولم تتزوج بعده غيره (سئل) هل الوطء فى الدبر يحرم فصول الزوجة أم لا (فاجاب) بان الوطء فى الدبر كالوطء فى القبل فى تحريم فصول الزوجة وتحريم الاصول والفصول لكل من الموطوءة بملك اليمين او بالشبهة (سئل) عن شخص اوصى بما تحمله أمته لشخص ثم اعتقها

بما وقع فيها من الشروط مطلقا وان لم تكن مستوية الاجزاء كانت قسمتها تعديلا أوردا وكلاهما بيع فاذا شرط فيها تقديم أوتأخير اوزرع فقط وكان ذلك ينافى مقتضاها بطل وأبطلها والا فلا والله أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه لوكان النهر الاصلى المملوك يتفرع منه سواق تنقسم على أراض فارتوى أحدهم أى أحد اهل السواقى المتفرعة قبل شريكه فهل يجب على المرتوى صرف الماء الى شريكه فى الفرع اوله صرفه كيف شاء فان قلتم يجب الصرف الى الشريك واحتاج صرف الماء الى كلفة ومؤنة فهل ذلك على المرتوى أوعلى المصروف اليه وإذا ارتوى جميع المتفرعين عن النهر الاصلى فهل يجب عليهم صرف ماأخذوه من الماء الى النهر الاصلى أم لهم صرفه كيف أرادوا فان قلتم بصرفه الى النهر الاصلى فهل يجب صرفه على المتقدم أم على المتأخر أم على الجميع أم على من تضرر بالماء أويفرق بين الماء المباح وغيره ﴿فاجاب﴾ بانه لايجب على المرتوى صرف الماء الى من بعده فى السقى وانما الذى يلزمه التخلية بين من بعده وبين الماء الذى استحق من بعده سقى ارضه منه فحينئذ إذا احتاج الى مؤنة وكلفة كانت عليه لان المنفعة بهذا الماء حينئذ خاصة به وليس على من ارتوى الاالتمكين فقط وعدم التصرف فى الماء بمايضر من استحق السقى به لانه لما فرغت حاجته منه صار مستحقا للغير وما استحقه الغير لايجوز التصرف فيه بما يضر ذلك الغير وإذا ارتوى جميع المتفرعين عن النهر الاصلى فتارة يكون ماء النهر مباحا وتارة يكون مملوكا لهم ٣ فان كان مملوكالهم فكذلك لان مايصل الى أرض كل منهم بالقسمة يملكه ملكا مقيدا قبل استغناء من بعده بمن يستحق الشرب من أرضه ومطلقا بعد استغناء من بعده وإذا ملكه ملكا مطلقا جازله أن يتصرف فيه كيف شاء ولايجب عليه رده الى النهر أيضانعم ان اعتيد رده الى النهر المباح أوالملوك ليكون محفوظا فيه الى الارتواء منه لشركائه ثانيا حرم عليه التصرف فيه بما يمنع رده الى النهر ولم يلزمه الرد اليه بل التخلية بينهم وبين رده اليه ومر فى الجواب الحادى والثلاثين ان من أراد ان ياخذ نصيبه من ماء مباح أومملوك على مامر فيه ويسقى به ارضا ليس لها رسم شرب من هذا النهر منع فلايغب عنك استحضار ذلك هنا فمحل تصرفه فيه هنا كيف شاء مالم يصرفه لارض ليس لها رسم شرب من هذا النهر والامنع من ذلك لمامر ثم مبسوطا ولو كان الماء مملو كالواحد وأباح لآخر السقى منه اواعاره لهبطريقه بان أعاره محل نبعه جازله التصرف فيه ايضا كيف شاء مالم يرجع المبيح اوالمعير أما إذا رجع فيلزمه رده اليه والمؤنة عليه كما صرحوا بهفىالمستعير والله أعلم ﴿وسئل﴾ لووجدنا ساقية يتفرع منها فروع بعضهافى بطنها بناء الحجارة كالثقب فى الخشبة وبعضها اى الفروع خالية عن البناء فطلب الذى فى بطن ساقيته البناء بقية شركائه اى أهل الفروع الذين لابناء فى سواقيهم ان يبنوا مثله فهل يجبرون حيث لا ضرر عليهم سوى كلفة البناء أم لا ولوحصل الطلب من احد الذين لابناء عليهم فى سواقيهم وطلب بعضهم بعضا هل يجبر عليه الممتنع حيث لاضرر على المطلوب منه أم لا وفائدة البناء الفرار من ان يخفض أحد الشركاء ارضه والساقية التى يجرى فيها الماء فيفوز بكل الماء اوا كثره دون شركائه وبالبناء يزول المحذور فى ذلك ﴿فاجاب﴾ بانا حيث وجدنا بعض الفروع فى باطنه بناء بالحجارة وبعضها ليس كذلك ولاندرى هل وضع كل من ذلك كذلك فى الابتداء اولاحكمنا بحقيقة كل ساقية أوفرع على ماهو عليه ولايجاب من طلب استواءها فى البناء اوعدمه لان الظاهر فى كل موضوع لايعلم اصله انه وضع بحق فلايجاب من طلب تغييره عماهو عليه سواء اكان فى ذلك ضرر ام لا ولانظر الى ان احدهم قديخفض ارضه وساقيته فيفوز بكل الماء اوا كثره ولا الى ان البناء يزيل هذا المحذور لان الاصل عدم فعل ذلك وعلى تقديره فمن لم يفعل متمن من

فهل يكون ما تلده بعد الوصية رقيقاللموصى لهاو حرا تبعاً لامه وهل يشترط فى نكاحها شروط الامة ام لا (فاجاب) بان اولادهاالمذكورين ارقاءللموصى لهويشترط فى نكاحها شروط نكاح الامة وعلى هذا يلغز بها فيقال حرة لا يصح نكاحها الالمن يصح له نكاح الامة (سئل) عن كافر نكح امةوبنتهاودخل بواحدة منهماولم يعلم هل هى الام او البنت ثم اسلم ما الحكم (فاجاب) بانه يبطل نكاحهما (سئل) هل تصح منا كحتنا للجن ام لا وهل هم مكلفون بشرعنا ام لا (فاجاب) بقوله قال ابن يونس من موانع النكاح اختلاف الجنس فلا يجوز للآدمى ان ينكح جنية وبه افتى البارزى وهم مكلفون باحكام شرعنا (سئل) عن شخص تزوج امرأة ببلد ثم سافر الى بلدة اخرى وتزوج بها ثم الى اخرى وتزوج بها ثم توفى بعد الدخول بالثلاث ثم ظهر الاوليان انهما اختان وظهرت الثالثة انها امهما وطالبن بالميراث فهل ترث واحدة منهن بالزوجية ام لا وماحكم مهورهن هل هو مهر المثل او المسمى (فاجاب) بان للزوجة الاولى صداقها المسمى لصحة نكاحها وترث منه بالزوجية ونكاح كل من الثانية والثالثة باطل

رفع الفاعل الى الحاكم ليمنعه من ذلك والله الموفق للصواب ﴿ وسئل ﴾ لو اراد أحد الشركاء ان يأخذ نصيبه من هذا الماء المباح ويسقى به ارضا ليس لها رسم شرب من هذا النهر المملوك اويحى تحتها مواتا ويسقى ما احياه بما صار اليه من هذا الماء هل له ذلك ام لا أو يفرق بين ان يكون ثم من يحتاج لفاضل الماء ام لا ولو كان يحتاجه فى وقت دون وقت فما حكمه وقول الارشاد لاحادث ضيق يشير الى الجواز عند عدم الضيق وما المراد من هذا الضيق المانع من سقى الحادث وعبارة الروضة ولو أراد احدهم أن يأخذ نصيبه من الماء ويسقى به أرضا ليس لها رسم شرب من هذا النهر منع منه لانه يجعل لها شربا لم يكن اه قال السمهودى فى فتاوى وبهذا يعلم انه لوزاد فى الارض التى لها رسم شرب من هذا النهر منع لانه يجعل لتلك الزيادة شربا لم يكن لكن قد يكون الماء الجارى فى النهر واسعا فان منعناه أضررنا به وان تركناه يحى ويسقى أضررنا بشركائه إذا حكمنا عند التنازع بان لها شربا لم يكن ويجعل الملك فى النهر على قدر الارضين عند طول الزمان واندراس الحقوق وهل يفرق بين النهر والماء المملوكين والمباحين فى ذلك كله أو شىء منه ام لا افتونا مأجورين ﴿ فاجاب ﴾ قدس الجواب مبسوطا آخر الجواب الحادى والثلاثين فلا نطيل بذكره هنا وكان الانسب تاخيره الى هنا لكنه عند كتابته ثم لم أدر انكم أفردتموه بسؤال مستقبل وحاصل الذى مر ثم ان من أراد ان ياخذ نصيبه من النهر المملوك كما يدل عليه سياق عبارة الروضة ويسقى به أرضا اخرى له اولغيره ليس لها رسم شرب من ذلك النهر منع وكذا لو اراد ان يحى تحت ارضه مواتا ويسقيه بما صار اليه من هذا الماء فيمنع من ذلك ايضا اما لو اراد ان يفعل ذلك من نهر مباح فان كان يضيق به على من استحقوا الشرب منه منع والافلا كما صرح به فى الروضة فى مسئلة الاحياء وتبعه فى الارشاد واقتضاه كلامهما فى غير ذلك ومنازعة الاذرعى فى تصريح الرويانى بذلك فى مسئلة غير الاحياء رددتها ثم بكلام الروضة فى مسئلة الاحياء والمراد بالضيق المانع من احداث الاحياء ان يكون الماء يفى بالحادث مع القدماء اما إذا كان يفى بالجميع اى بقدر حاجاتهم المختلفة باختلاف الزمان والمكان وأنواع المزروعات والمغروسات فلا يمنع الحادث من الاحياء بل يسقى كل ماشاء متى شاء وماذكره السمهودى انه يستفاد من عبارة الروضة صحيح وقول السائل لكن قد يكون الماء الجارى الخ جوابه انه لا نظر لسعته حيث أضرت بشركائه ولو فى المستقبل عند كون النهر مملوكا لهم أما عند كونه مباحا فينظر الى سعته وضيقه كما مر والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن أهل بلدة اجتمعوا على أن يعظهم أحد من علماء زمانهم فقال حاكم تلك البلدة انى لا آذن لكم أن يعظكم الرجل العالم لاجل الخصومة الواقعة بينى وبينه هل يجوز أن يقول الحاكم ذلك أم لا وهل يجوز للعالم أن يعظ الناس بدون اذن الحاكم أوهل يجوز لاهل البلدة ان يتعظوا بدون اذن الحاكم حين يخالف الحاكم لخصومته ﴿ فاجاب ﴾ ان كان فيمن يريد وعظ الناس اهلية لذلك ولم يكن يسلك مايسلك وعاظ هذا الزمن من الاحاديث الباطلة الموضوعة والقصص الكاذبة وكان يجلس لذلك فى بيته او مسجد صغير ولم يترتب على وعظه فتنة جازله الوعظ من غير اذن الحاكم واما إذا لم يكن فيه اهلية للوعظ بان لم يحسن مايحتاج اليه من الفقه والتفسير والحديث والانهاء فلا يجوز له الوعظ وان اذن له الحاكم نعم ان كان يعظ من كتاب موثوق كالاحياء للغزالى ولم يكن يلحن فيما يقرؤه من الاحاديث جازله أن يعظ الناس من ذلك الكتاب وأما إذا كان يذكر فى وعظه شيأ من الكتب الباطلة المشتمل على الاحاديث أو القصص الكاذبة فيجب على الحاكم اصلحه الله منعه وزجره زجرا يليق به واما إذا كان فيه اهلية كما ذكر ولم يذكر فى وعظه شيئا مما ذكر وأراد الجلوس لذلك

ولكل منهما مهر المثل (سئل) عن رجل تزوج أمة بشرطه ثم غاب عنها غيبة تسوغ له نكاح الامة فتزوج أمة ثانية ثم غاب عنها غيبة تسوغ له نكاح الامة فتزوج أمة ثالثة ثم غاب عنها غيبة تسوغ له نكاح الامة فتزوج أمة رابعة فهل يصح نكاح كل منهن ام لا وهل يجوز له ان يجمع بينهن كما فى نكاح الحرة على الامة أم لا (فاجاب) بانه يصح نكاح كل منهن لوجود مسوغه لان كلا من الغائبات لا تغنيه فوجودها كالعدم وله ان يجمعهن ويستمر نكاحهن لان الدوام أقوى من الابتداء فيغتفر فيه مالا يغتفر فى الابتداء كما فى خوف العنت والاحرام والعدة (سئل) عمن قال لزوجته يا كافرة او يا نصرانية هل تحرم عليه أم يفصل وإذا قلتم بالتفصيل فما هو (فاجاب) بانه ان نوى بما قاله شتمها لم تبن منه والا بانت (سئل) عمن عقد على امرأة وطلقها قبل الدخول هل يجوز لولده تزويجها ويصح العكس (فاجاب) بانه تحرم زوجة الاصل على فرعه وزوجة الفرع على اصله بمجرد العقد الصحيح (سئل) عمن انتقل من دين كفر الى آخر كيهودى تنصر هل تنعقد له الجزية أم يفرق بين ان ينتقل قبل ان تعقد له فيقر

فى المسجد الكبير فان جرت عادة تلك البلد باستئذان حاكمها عند الجلوس لذلك ونحوه لم يجلس الا ان أذن له الحاكم وان جرت عادتهم بانهم يجلسون لذلك بلا اذنه لم يحتج لاستئذانه هذا كله حيث لم يصرح الحاكم له بالمنع أما إذا منعه من الوعظ فيجب عليه امتثال نهيه امتثالا لما امر الله تعالى به عباده المؤمنين من إطاعة أولى الامر ومن ثم قال أئمتنا تجب طاعة الامام فى كل ما يامر به أو ينهى عنه مما ليس بمعصية هذا فيما يتعلق بالممنوع وأما الحاكم المانع له فلا يحل له ان يمنع من تاهل لوعظ أو غيره من ان ينفع به المسلمين ليرد به شاردهم ويستتيب بصواعق تخويفهم عاصيهم ومتى فعل الحاكم ذلك لحظ نفسه فقد عرض نفسه لمقت الله وغضبه وكان خصما لرسول الله صلى الله عليه وسلم فانه صلى الله عليه وسلم حرض من تاهل لذلك من امته على فعله تحريضا شديدا أكيدا ونهى عن السعى فى تعطيل اسباب الخير نهيا بليغا فليحذر الذين يخالفون عن امره ان تصيبهم فتنة او يصيبهم عذاب اليم والله اعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله عنه عن بركة فى مسجد يتحصل اليها ماء من ماء المطر هل يجوز الاخذ من مائها الى البيوت للطهور او غيره ﴿ فاجاب ﴾ لا يجوز لاحد أن ينقل من ماء تلك البركة شيأ لا لطهور ولا لغيره لان المسجد صار مختصا بماء تلك البركة التى هى ملك له او وقف عليه وإذا اختص بمائها لم يجز نقله منها وفى الخادم عن العبادى انه يحرم حمل شىء من الماء المسبل الى غير ذلك المحل كما لو اباح لواحد طعاما لياكله لا يجوز لاحد حمل الحبة منه ولا صرفه الى غير ذلك الآكل ثم قال وفى هذا تضييق شديد وعمل الناس على خلافه من غير نكير وعلى الاول الاوجه فهل المراد بالمحل فى كلامه المحلة التى هو فيها كنقل الزكاة او موضعه المنسوب اليه عادة بحيث يقصد المسبل اهله بذلك محل نظر والثانى اقرب والله اعلم ﴿ وسئل ﴾ هل لاحد ان يحيى مواتا فى طريق السيل يزرعه ويسقى به قبل من لهم املاك تسقى بالسيل المذكور اولا فان كان له إحداث الاحياء المذكور فهل له ان يسقى قبل من له الاملاك المتقدمة على احيائه الحادث اولا واذا قلتم ليس له ذلك فما معنى قول الفقهاء يشرب الاعلى فالاعلى هل المراد بالاعلى المتقدم ملكه على الاحياء الحادث ام المراد بالاعلى الاقرب الى مجرى السيل وان كان احياؤه حادثا فان قلتم المراد بالاعلى هو السابق ملكه على الاحياء الحادث فهل للملاك الاقدمين منع المحيى الحادث من التقدم بالسقى املا واذا قلتم لهم منعه من ذلك فهل منع بعض الملاك كاف فى منعه من التقدم على الجميع ام ذلك خاص بالمانع فقط وهل يفترق الحال فى منعه من التقدم بالسقى بين منعهم كلهم او بعضهم او اذنهم كلهم او بعضهم او بسكوتهم كلهم او بعضهم اولا وهل اذا تقدم بالسقى مدة طويلة ومات وله ورثة هل يمنعون من ذلك كما يمنع هو لو كان حيا ام لا وهل منعه مختص باهل الضيعة التى احيا فوقهم ام ذلك لكل من يشرب بالسيل المذكور وان كان فى ضيعة اخرى قربت ام بعدت وهل لمن كان له ملك سابق فى الضيعة التى وقع الاحياء فوقها وملك سابق بضيعة اخرى تشرب بالسيل المذكور منعه التقدم بسبب ملكه الذى فى الضيعة الاخرى قربت ام بعدت اولا ﴿ فاجاب ﴾ اصحاب الاراضى التى تسقى بالسيل يملكون مرافقها ومن جملة تلك المرافق ممر ذلك السيل المستقر له فلكل من ملاك تلك الاراضى المنع من الاحياء فى ذلك الممر مطلقا فان كان الاحياء خارجا عن ذلك الممر لم يمنع منه الا ان اراد سقيه من ذلك الممر المستحق لاولئك فلهم حينئذ منعه من نفس الاحياء اذا ضيق عليهم به قال الشيخان لانهم استحقوا ارضهم بمرافقها والماء اعظم مرافقها واما اذا كان الاحياء خارجا عن الممر ولم يرد المحيى سقى ما احياه منه او اراده ولم يضيق على ارباب تلك الاراضى فليس لاحد منعه من الاحياء حينئذ لكنه لا يستحق السقى من ذلك السيل المستحق لتلك الاراضى الا بعد ان تشرب جميع

بالجزية أم بعدها فلا يقر وهل قول الكمال بن أبى شريف فى الكلام على توارث الكفار بعضهم من بعضهم وان اختلفت ملتهما فلو خلف يهودى ذمى أربعة بنين أحدهما نصرانى ذمى بان تنصر قبل عقد الجزية له والثلاثة يهودى ذمى ومعاهد وحربى ورثه ما سوى الحربى مخالف لكلام الاصحاب ان من دخل أول آبائه فى دين اليهودية بعد بعثة عيسى او دخل فى دين النصرانية بعد بعثة نبينا عليه افضل الصلاة والسلام لا تنعقد له الجزية وما فى النكاح ان المنتقل من دين كفر الى آخر كمرتد عن الاسلام فلا يقبل منه الا الاسلام فان امتنع من الاسلام بلغ المأمن كمن نبذ العهد ثم هو حربى ان ظفرنا به قتلناه وهل يجوز عقد الجزية له إذا طلبها بعد ذلك سواء رجع الى دينه الاول أو استمر على الذى انتقل اليه وهل يمكن الجمع بين كلام الكمال بن أبى شريف وكلام الاصحاب (فاجاب) بانه لا تنعقد الجزية للمنتقل المذكور والتفرقة المذكورة بحث لبعض المتاخرين ولا مخالفة بين ماذكره الكمال ابن ابى شريف وبين كلام الاصحاب المذكور إذ كلامه فى الارث وكلامهم فى التقرير بالجزية ولا

الاراضى السابق احياؤها على إحيائه سواء التى فى ضيعته والتى بعدها وان بعدت وفحش بعدها لان كل أرض سبق إحياؤها على إحياء هذا الحادث تستحق الشرب قبله وأن كان هو أقرب الى مجرى السيل منها لان السبق ليس بالقرب بل بالسبق فى الاحياء وحيث قلنا بان لهم منعه من الاحياء أو السقى فى الصور التى ذكرناها فلا فرق بين كلهم وبعضهم ولا بين سكوتهم عنه مدة ومبادرتهم بالمنع عقب الاحياء فلبعضهم وان سكت عن ذلك المحى الحادث الى ان مات أن يمنع ورثته من الاحياء أو السقى بتفصيلها السابق والمنع من الاحياء لا يمكن تبعيضه فاذا منع واحد منهم كفى وأما المنع من السقى فيمكن تبعيضه فاذا منعه واحد مثلا امتنع حتى تسقى ارض السابق احياؤها سواء اتحدت أم تعددت وسواء أكانت أراضيه فى ضيعة واحدة أم ضيع نعم لو تخلل بين أراضى واحد أرض لغيره وأراد ذلك الغيران يؤثر ذلك الحادث بقدر ماتستحقه أرضه من الشرب فلا يمنع من ذلك وكذا الحكم فى كل سابق إذن فيقدم المأذون له على المتأخر عن الآن بقدر مايستحقه الآذن فعلم أنه لا عبرة باذن بعضهم الا بالنسبة لما يستحقه من السقى فقط وأما بالنسبة للاحياء فلا يكفى إذن بعضهم بل لابد من اذن جميعهم لما مر أن هذا لا يمكن تبعيضه بخلاف الاول ولمن أذن له ان يرجع عن اذنه فان رجع الكل بعد اذنهم فظاهر وان أذنوا كلهم ثم رجع بعضهم أثر رجوعه بالنسبة للمنع من بقاء ذلك المحي لا بالنسبة للمنع من السقى الا فيما يخصه فقط لما علمت من الفرق بين الحالين نعم يتردد النظر فيما اذا رجعوا عن اذنهم بعد ان أحيا وعمر ولا يبعد أن يأتى هنا نظير ما قالوه فى رجوع المعير ﴿ وسئل ﴾ رضى الله عنه هل يحرم المرور فى سوق الصاغة ﴿ فاجاب ﴾ نعم يحرم كما صرح به النووى وابن عبد السلام وغيرهما والكلام فى المرور حال المعاملة المحرمة كالربا لا مطلقا لان ملحظ الحرمة كما هو ظاهر الاقرار على المعصية وهو حرام بدليل قولهم يحرم الجلوس مع الفساق ولا شك ان المرور على المتبايعين من غير حاجة فيه اقرارلهم على المعصية ويؤيده ايضا قول ابن الرفعة وغيره يحرم المرور ايام الزينة وملحظه ما فيه من التقرير على المعصية ومما تقرر علم ان ذكر الصاغة مثال والا فمحل كل معصية كذلك ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه فى بئر مشتركة بين اقوام ولكل واحد منهم يوم معلوم وعليها ارض مرتفعة ومنخفضة فالمرتفعة لها رفيع يساق من عليه الاراضى المرتفعة والمنخفضة لها رفيع يساق من عليه وتراب الرفيعين معاملك لزيد ولباقى الشركاء المرور بالماء الى اراضيهم من تراب زيد فانهدم الرفيع الاعلى الذى يساق من عليه الاراضى المرتفعة وهى خاصة زيد أعنى الاراضى المرتفعة فعجز زيد عن عمارته وهو المالك للتراب المذكور فاراد ان يمضى بمائه من البئر فى خالص ملكه من غير ممر الشركاء الى ارضه المرتفعة فهل له ان يتصرف فى ملكه بما يوافقه اذا لم يكن ثم ضرر على شركائه او للشركاء منعه من التصرف فى خالص ملكه وان اضر به اولا ﴿ فاجاب ﴾ رحمه الله نعم لزيد ان يجرى الماء الى ارضه من اى جهة اراد من جهات ملكه الخاصة وليس لاحد من اهل الاراضى المذكورة منعه من التصرف فى خالص ملكه بل ولا اجباره على عمارة الممر الذى يستحقونه فى ارضه فان ارادوا عمارته من مالهم حتى يجرى الماء الى اراضيهم لم يكن لزيد منعهم من ذلك والله اعلم بالصواب ﴿ وسئلت ﴾ عن ارض لها شرب من اراض متعددة اراد صاحبها الاقتصار على سقيها من بعضها فهل له ذلك لتركه بعض حقه اولا لحصول الضرر على المسقى منه ﴿ فاجبت ﴾ القياس فى ذلك انه يعمل بعادة تلك الارض فاذا اطردت بشربها من اراض متعددة لم يجز لمالكها الاقتصار بشربها جميعها على بعض تلك الاراضى لانه لما اطرد فيها ذلك لم يثبت لها الاستحقاق الا بقدر تلك الحصص التى تخصها من كل من تلك الاراضى فاذا اراد مالكها ان يسقيها كلها من احد

يجوز عقد الجزية له سواء أرجع الى دينه الاول ام استمر على الدين الذى انتقل اليه

﴿ باب الخيار فى النكاح والاعفاف ونكاح العبد ﴾

(سئل) عما إذا كانت المقررة بالجزية أمة فهل لها الخيار أم لا (فاجاب) بان الراجح ثبوت الخيار لسيد الامة كما جزم به ابن المقرى فى الروض واقتضاه كلام الروضة وأصلها حيث قالا وان كانت أمة فنى ثبوت الخيار وجهان وقيل يثبت قطعا اه وقد قال جماعة منهم الجلال الاسنوى والتاج السبكى والغالب فى المسئلة ذات الطريقتين ان يكون الصحيح ما يوافق طريقة القطع (سئل) عما إذا شرط فى النكاح حرية فبان الزوج رقيقا هل للزوجة الحرة الخيار أولا (فاجاب) بأن المعتمد ثبوت الخيار للحرة إذا اذنت فى تزويجها بمن ظنت حريته فبان عبدا لموافقة ماظنته من السلامة من الرق للغالب ولما يلحق ولدها من العار برق أبيه ولان نقص الرق مؤثر فى حقوق النكاح لان لسيد منعه منها لحق الخدمة ولانه لا يلزمه الا نفقة المعسرين (سئل) عن الوطء فى الدبر هل يثبت الفراش والنسب أولا (فاجاب) بانه لا تصير الامة فراشا لسيدها بوطئه

تلك الاراضى كان آخذاً أكثر من حقه الذى ثبت له بمقتضى العادة المعمول بها فى مثل ذلك وإن لم تطرد بأن كانت مرة تسقى من جميعها ومرة تسقى من بعضها لانه حينئذ لم يثبت لها اختصاص معين من الكل ولا من البعض بل الثابت لها مطلق استحقاق الشرب فلمالكها استيفاؤه من تلك الاراضى كلها ومن بعضها ولا نظر إلى ضرر يلحق بعض مالكى تلك الاراضى لما تقرر من ثبوت ذلك الحق المشترك المتعلق بها لا على التعيين وعند تقرر هذا الثبوت لا ينظر للحوق ذلك الضرر والله أعلم

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه فيما إذا كان موضع فى صحراء يسيل ماؤه فى بستان شخص وبينه وبين القرى نحو خمسين ذراعا فاراد شخص أن يحفر فيه بئراً أو يجرى فيه نهراً أو يغرس فيه غرسا أو يبنى فيه بيتا ونحو ذلك فهل يجوز له ذلك بغير اذن أهل القرية إذا كان الموضع المذكور ليس فيه مطرح رماد وسرجين وقمامات لاهل القرية ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ان ذلك المحل الذى أريد فيه إحداث ماذكر إن كان من حريم البلد أو بعض مزارعها أو أنهارها او مجارى سيولها التى تروى بها مزارعها أو شىء من بساتينها أو من حريم ذلك البستان المذكور فى السؤال أو يجرى مائه لم يجز فيه إحداث ماذكر إلا باذن جميع أهل القرية فى الاولى أو صاحب البستان فى الثانية وإن لم يكن لاحد فيه استحقاق فهو موات فلمن سبق اليه احياؤه ومن أحياه ملكه بشرطه

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه سؤالا صورته سئل بعض المفتين من أكابر المتأخرين عن صحراء يسيل ماؤها فى معمور فاراد رجل أن يبنى فى تلك الصحراء بيتا بحيث لا يمنع نزول الماء الى المعمور فهل يجوز له ذلك بغير اذن صاحب المعمور فاجاب بقوله نعم يجوز له أن يبنى بيتا فى الصحراء وان لم ياذن اهل المعمور إذا لم يضر ذلك بهم وهذا من احياء الموات والله أعلم اهـ جوابه فهل جوابكم كذلك ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ان ذلك المحل الذى يريد البناء فيه ان كان مجرى ماء المعمور أو من حريمه فلاهل المعمور منعه من البناء فيه مطلقا وان لم يكن كذلك فليس لهم منعه مطلقا نعم ذكر جماعة من أئمتنا أن الانهار المباحة فضلا عن المملوكة لا يجوز لاحد أن يبنى على حافاتها ولا فى حريمها لان لعامة المسلمين فيها حقا فهى كالشوارع والله أعلم

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه سؤالا صورته قال الشيخ محيى الدين النووى من الباب السابع فى الفتاوى اذا أقطع السلطان جنديا أرضا فهل يجوز له اجارتها أم لا الجواب نعم يجوز لانه مستحق لمنفعتها ولا يمنع من ذلك كونها معرضة لان يستردها السلطان بموت أو غيره كما يجوز للزوجة أن تؤجر الارض التى هى صداقها قبل الدخول وان كانت معرضة لان يستردها منها بفسخ أو غيره اهـ قال البرهان الفزارى وكان والدى يفتى ببطلان اجارة الاقطاع ومستنده أنه لا تصح اجارة الاقطاع بمجرد الاقطاع وأنا موافق فى ذلك وتحقيق البحث عندى فى هذه المسئلة يرجع الى شىء وهو أن المقطع هل يملك منفعة الارض المقطعة بالاقطاع أولا فان قيل انه ملكها فقد يقال انه تصح الاجارة بذلك وان قيل انه لم يملكها لم تصح بمجرد الاقطاع وكانه أبيح له الانتفاع بها كالمستعير فنقول لم يملكها وانما قلنا ذلك لان ٧ قال فى كتابه المؤبد من الاقطاع يكون تمليكا ويكون غير تمليك ومنه الحديث لما قدم صلى الله عليه وسلم المدينة أقطع الناس الدور معناه أنزلهم فى دور الانصار ولذلك قال ابن الاثير فى النهاية وكان بعضهم يتأول اقطاع النبى صلى الله عليه وسلم المهاجرين الدور على معنى العارية فاذا علمت ذلك علم انه لا يلزم من مجرد الاقطاع الملك واذا لم يلزم وكان قبل الاقطاع لغير المقطع قطعا احتمل أنه لم يزل والاصل بقاؤه واذا كان الاصل بقاء الملك المحقق فلا يكون المقطع مالكا عملا بالاصل السالم عن المعارض فانه لم يوجد سوى مجرد الاقطاع وهو لا يستلزم زوال الملك ولا يصلح معارضا للاصل المذكور واذا لم يكن المقطع مالكا المنفعة فلا تصح اجارته كالمستعير وإذا عرفت هذا التحقيق عرفت اندفاع القياس الذى

إياها فى دبرها ولا يلحق به ولدها (سئل) عما لو زوج امته رجلا وشرط له أن أولاده منها يكونون أحراراً فهل هذا الشرط يفيد حريتهم أم لا (فاجاب) بان سيدها إن علق عتقهم كان قال كل ولد ولدته فهو حر عتق كل ولد ولدته وإلا فان اعتقد الزوج المذكور ان أولاده يكونون أحراراً بالشرط حكم بحريتهم ولزمه قيمتهم لمالكها (سئل) عن قول التحرير وللزوج الخيار فى كل وصف شرط ولم يمنع صحة النكاح فبان خلافه لا ان ساواها الزوج فيه هل هو معتمد (فاجاب) بأنه معتمد ولكنه محمول على النسب والعفة والحرية (سئل) عن رجل تزوج بشرط البكارة ثم وطئها وادعى انه وجدها ثيبا وادعت أنه أزال بكارتها وصدقناها بيمينها فهل يلزمه المسمى او مهر مثلها (فاجاب) بأنه يلزمه المسمى لانه متى صح استقر بوطئه إلا إذا فسخ النكاح بسبب سابق على وطئه فيجب مهر مثلها حينئذ وهذا مما لا ينبغى التوقف فيه

﴿ باب الصداق ﴾

(سئل) رحمه الله عمن كان لها عليه صداق فاستدعى عليه شاهد فقال له عوضتها عن نظير صداقها كذا فقبلت وذلك غلط من الشاهد وكان الصواب انه

ذكره الشيخ محيي الدين وإن الأرض التى هى صداق للزوجة ملكها بالعقد وليس ملك الصداق متوقفا عندنا على الدخول وإنما الذى يتوقف على الدخول الاستقرار وهنا لم يملك المقطع الأرض بلا شك ولهذا لو أراد بيعها منع منه والتردد واقع فى ملكه المنفعة والاصل عدمه فليس المقطع مالكا لارض ولا منفعتها والصداق مملوك للزوجة بالعقد وقاس بعضهم إجارة الاقطاع على اجارة الموقوف عليه فلا يتم هذا القياس أيضا فان الموقوف عليه يملك منفعة الوقف وقال الرافعي فى الشرح الكبير زوائد الوقف ومنافعه للموقوف عليه يتصرف فيها تصرف الملاك فى أملاكهم جزم بذلك وحكى قولا انه يملك الرقبة أيضا وإنما يكون الاقطاع كالوقف إلا إذا ثبت ان المقطع يملك المنفعة ولم يثبت ذلك وتحقيقه أن الموقوف إذا صح لزم ولم يكن للواقف الرجوع عنه فالاقطاع إنما يخرجه الامام على وجه الجواز لا على وجه اللزوم ولهذا يرجع فيه إذا رأى ذلك وأيضا فان الصحيح أن الموقوف عليه ليس له اجارة الوقف لكونه وقفا عليه وإنما يؤجره إذا جعله الواقف ناظراً أو أذن له فيه من له ذلك شرعا ونظيره هناك ان المقطع لا يؤجر الاقطاع بمجرد كونه مقطعا فان أذن له الامام فى الاجارة جاز حينئذ واذا كان الموقوف عليه ملك منفعة الوقف جزماً والرقبة على قول وليس له أن يؤجره بكونه موقوفا عليه فالمقطع أولى ان لا يؤجر الاقطاع بمجرد كونه مقطعا فانه لم يملك الرقبة جزما ولا يثبت ملكه للمنفعة بل الاصل عدمه والله أعلم وقال الشيخ تقي الدين الحصنى فى المرشد وللمقطع أن يؤجر الارض التى أقطعها الامام ولو بلا اذنه فى المختار وكل من ملك التصرف بملك او غيره فله اجارته واعارته والتصرف كيف شاء اه وقال العثمانى الصفدى والمشهور والمعروف من مذهب الشافعي والجمهور صحتها قال النووى رحمه الله لان الجندى يملك المنفعة قال السبكي ما زلنا نسمع عن علماء الاسلام بالديار المصرية والبلاد الشامية يقولون بصحة اجارة الاقطاع ﴿ فاجاب ﴾ جلى الله عن مرآة قلوبنا بفيض مدده ومعلوماته ربقة الاشكال الكلام فى هذه المسئلة يحتاج الى تقديم مقدمة وهى أن التقى السبكي قال الاقطاعات المعروفة فى هذا الزمان من السلطان للجند فى أرض عامرة تستغلها وتكون لهم فوائدها ومنافعها مالم ينزعها منهم أو يموتوا لم اجد لهذكراً فى كلام الفقهاء. وتسميته اقطاعا مخالف لقولهم ان الاقطاع انما يكون فى الموات وتجويزه يحتاج الى أصل يستند اليه والى تخريج طريق فقهى حتى يقال ان المقطع بمجرد الاقطاع ملك المنفعة والفوائد وانه لم يملكها وانما يقوم مقام الامام فى استغلالها واجارها ثم يستأثر بما تحصل اقتضى تسليط الامام على اخذه قبل استئثاره به وانه ملك لرب المال وكل ذلك مشكل وعلى الفقيه الفكر فيه ولا يختص بالاقطاعات بل الرزق التى يطلقها السلطان للفقراء وغيرهم يجرى فيها هذا الكلام ومن فوائد النظر فى ذلك انه لو تعدى أحد وزرعها هل نقول يجب عليه أجرتها لصاحبها لانه ملك منفعتها بالاقطاع أو الاطلاق بمجرد الاختصاص المتحجر وهى باقية على اشتراك الناس فيها والزارع أحدهم وقال القاضى عياض الاقطاع تسويغ الامام من بيت المال شيئا لمن يراه أهلا لذلك واكثر ما يستعمل فى اقطاع الارض وهو ان يخرج منها له مايحوزه واما ان يملكه اياه فيعمره او يجعل له غلته مدة هذا معنى الاقطاع الذى فى هذا الزمان الآن أصحابنا لم يذكروه اه قال الاذرعى ولا اظن فى جواز الاقطاع المذكور اذا صدر فى محله لمن هو من اهل النجدة قدرا يليق بالحال من غير مجازفة خلافا بين المسلمين وممن ذكر ذلك ابو على الفارقى قال ثم بعد هذا وقفت على مصنف قديم لبعض اصحابنا سماه كتاب معرفة احكام اراضى الاسلام وتصرف الامام ذكر فيه انه يجوز للامام ان يقطع الجندى من اراضى بيت المال مايحتاج اليه على قدر حاجته من غير زيادة قال وما ياخذه الجندى على الزراعة ليس بخراج

بل

يقول عوضتها عن صداقها فهل يصح التعويض المذكور مع وجود الغلط المذكور (فاجاب) بأنه يصح التعويض المذكور ولا يضر تلفظ الشاهد فيها بلفظ نظير (سئل) عن رجل زوج موليته بمائة دينار الشطر منها حال والشطر مؤجل إلى موت أو طلاق فهل يفسد المسمى كله ويرجع إلى مهر المثل أم المؤجل ويرجع إلى مايقابله من مهر المثل كما إذا خالعها على صحيح وفاسد (فاجاب) نعم يفسد المسمى كله ويرجع إلى مهر المثل ولا يقال يفسد المؤجل فقط ويرجع إلى مايقابله من مهر المثل لعدم إمكانه لتعذر التوزيع على الحال والمؤجل بسبب جهالة أجله وإنما محل التوزيع فيما إذا أصدقها صحيحا وفاسداً أو خالعها عليهما عند إمكانه (سئل) عما لو أذنت البالغة لأبيها أو للقاضى فى أن يزوجها لزيد بكذا فزاد عليه قدراً يسيراً أو كثيراً أو بمؤجل فجعله حالا فهل يجب لها ماأذنت فيه فقط لاحتمال أن تريد محاباة الزوج كما افتى به الشيخ ولى الدين ابن عبد السلام الدمياطى او يجب لها مهر المثل كما افتى به الشيخ المحلى او يجب لها ماعقد به النكاح مطلقا سواء كانت

بل هو أجرة الارض ويحل لهم تناول الغلة وغيرها إذا كان بالاتفاق والمراضاة واما الزيادة على ذلك فحرام قطعاً وكذا ما يأخذه المقطعون من الفلاحين والمزارعين من الغنم والدواب والعسل والدجاج فهو جور وظلم اه ويعلم من قول السبكى هذه الاقطاعات المعروفة فى هذا الزمان لم أجد لها ذكراً فى كلام الفقهاء أن ماذكره الماوردى فى الاحكام السلطانية مع اقطاع الاستغلال وجعله على ضربين عشر وخراج ليس هو هـذا الاقطاع المعروف فى هذا الزمان فانه إنما اقطاع منفعة الارض أى أرض بيت المال قال الماوردى فاما اقطاع العشر فلا يجوز لانه زكاة لاصناف يصير منه استحقاقهم عند دفعها اليهم وقد يجوز أن لايكونوا من أهلها وقت استحقاقها ولانها تجب بشروط قد يجوز أن لا توجد فلا تجب قال واما الخراج فيختلف حكم اقطاعه باختلاف حال مقطعه وله ثلاثة أحوال أحدها أن يكون من أهل الصدقات فلا يجوز ان يقطع مال الخراج لان الخراج فىء ولا يستحقه اهل الصدقات كما لا يستحق الصدقة اهل الفىء وجوز أبو حنيفة ذلك الثانية ان يكونوا من اهل الفىء بمن ليس له رزق مفروض فلا يصح ان يقطعوه على الاطلاق وان جاز ان يقطعوا من مال الخراج لانهم من نفل اهل الفىء لا من فريضته كما يعطون من غلات المصالح والحالة الثالثة ان يكونوا من مرتزقة اهل الفىء وفريضة الديوان وهم الجيش فهم أخص الناس بجواز الاقطاع لان لهم أرزاقا مقدرة تصرف اليهم مصرف الاستحقاق لانها اعواض عما أرصدوا انفوسهم له من حماية البيضة والذب عن الحرم وأطال الكلام فيه وماذكره من الاقسام والشروط يجرى فى اقطاعات هذا الزمان فاما الامام فلا يخلو اقطاعه من ثلاثة أقسام احدها ان يقدر سنين معلومة فيصح إذا روعى فيه كون رزق المقطع معلوم القدر عند باذل الاقطاع والا لم يصح وكون قدر الخراج معلوما عند المقطع والباذل وإلا لم يصح أيضا القسم الثانى أن يقطعه مدة حياته ثم لورثته بعد موته فهذا باطل لانه خرج بهذا الاقطاع عن حقوق بيت المال إلى الاملاك الموروثة وحينئذ فما اجتباه باذن فى عقد فاسد بين اهل الخراج يقبضه ويحاسب به من جملة رزقه فان زاد رد الزيادة وإلا رجع بالباقى وأظهر له السلطان فساد القبض حتى يمتنع من القبض وهم من الدفع فان دفعوا بعد إظهار ذلك لهم لم يبرؤا منه القسم الثالث ان يقطعه مدة حياته ففى صحته قولان أحدهما يصح إذا قيل ان حدوث زمانته لايقتضى سقوط رزقه وهو الاصح اه حاصل كلام الماوردى وإذا تقرر عدنا إلى مسئلتنا فنقول كلام النووى فى فتاويه يدل على صحة الاقطاع الواقع فى هذا الزمان لان صحة اجارته فرع صحته وقد مر كلام الاذرعى وما نقله فيه من الصحة الموافقة لما افتى به النووى فهو الاصح المعمول به وقد كان التقى ابن قاضى شهبة يفتى به ولا فرق بين طول المدة وقصرها لكن اذا خرج الاقطاع عنه انفسخت الاجارة والجواب عما قاله الفزارى اما تردده بين كون المقطع يملك المنفعة اولا فنقول الصحيح أنه يملكها لقول الماوردى فى اقطاع الاستغلال لانها اعواض عما ارصدوا نفوسهم له الخ فهى عوض فى مقابلة عمل فملكها كالاجير ولقول المنهاج وأما الاخماس الاربعة فالاظهر أنها للمرتزقة فاللام تدل على الملك والمراد بقوله المرصدون للجهاد أى بتعيين الامام والعجب من الفزارى كيف شبهها بالمستعير مع أنه لم يبذل عوضا واذا علم أنه يملكها فالاجارة صحيحة وكذ قياس النووى لانه تبين أنه ملك المنفعة الحاصلة من أرض الاقطاع لكونه بذل فى مقابلتها ما مر كما أن الزوجة بذلت فى مقابلة الصداق والنفقة عوضا وهو كونها ارصدت نفسها لتمتع الزوج وقياس اجارة الاقطاع على اجارة الوقف صحيح أيضا قال فى المنهاج هذا حكم منقول الفى. أى انه يخمس فاما عقاره فالمذهب أنه يجعل وقفا وتقسم غلته كذلك وقال الماوردى بل يصير وقفا بمجرد انتقاله لبيت المال وعلى كل حال فاربعة أخماسه وقف على المرتزقة وقد صاروا بتعيين

بكراً أم ثيبا رشيدة أو محجورة عينت الزوج أم لا كما أفتى به غيرهما (فاجاب) بانه ينعقد النكاح بالصداق المسمى فى جميع الأحوال المذكورة والافتاء بانعقاده بالمأذون فيه او بمهر المثل ليس بشىء (سئل) عما لو اذنت المرأة لوليها ان يزوجها بصداق معلوم هل يستفيد به قبض حال صداقها كالوكيل فى البيع مطلقا حيث يقبض الثمن ام لا فلا يصح قبضه اياه الا باذنها فيه وما الفرق بينه وبين وكيل البيع (فاجاب) ليس لولى نكاح المرأة دون مالها قبض صداقها الحال ولا بعضه لان اذنها له فى تزويجها لا يفيده ذلك والفرق بينه وبين وكيل البيع ان من مقتضياته ان يسلم عاقده المبيع ويقبض ثمنه الحال ابتداء ولا كذلك النكاح (سئل) عن قولهم فى المفوضة يفرض لها القاضى مهر المثل من نقد البلد حالا ايعتبر بلد العقد ام بلد المرأة كما فى شرح المنهج (فاجاب) بان المعتبر بلد المرأة اذا كانت نساء قراباتها او بعضهن بها فان كان الكل فى بلدة أخرى فالاعتبار بهن وان تفرقن فى البلاد اعتبر اقربها الى بلدها فان تعذرت نساء قراباتها اعتبر اجنبيات بلدها (سئل) عما اذا طلق الزوج زوجته مراراً

الامام من جملة الموقوف عليهم فملكوا منفعة الموقوف لكن فارقوا الموقوف عليهم الذين عينهم الواقف فى جواز رجوع الامام عنهم لان القصد حماية البيضة بأى جمع كانوا وبالجملة فتشبيههم بالزوجة الواقع فى كلام النووى أولى لانهم ارصدوا أنفسهم وبذلوها للذب كما أرصدت بعضها وبذلتها للاستمتاع فملكت المنفعة وتصرفت فيها من غير مراجعة الزوج فكذلك المرتزقة لايحتاجون الى مراجعة الامام فى الاجارة بخلاف الموقوف عليهم لابد من مراجعتهم للناظر لانهم لم يرصدوا أنفسهم ولم يبذلوها للواقف وقد قال الله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين أنفسهم الآية فسمى بذلها بيعا وجعل ثمنه الجنة وسماه شراء وقال تعالى وما أفاء الله على رسوله الى ان قال ولذى القربى وكذا فى آية واعلموا انما غنمتم فاتى باللام الدالة على الملك والمقيضية لان مايصرف للمرتزقة من منقول الفىء ملك لهم رقبة ومنفعة فان كان من عقاره قبل انشاء الوقف ورأى الامام تمليكهم اياه فله ذلك كما قاله الشيخان واعتمده الاذرعى وغيره وحينئذ فيملكونه رقبة ومنفعة وان كان بعد انشائه فقد تعذر ملك الرقبة فبقى حكمهم حكم الموقوف عليهم يملكون المنفعة ويدخلون فى عموم قوله تعالى فلله الآية حيث آتى بلام الملك فقد زال التردد الذى قاله الفزارى فى ملك المنفعة وتبين بالنص أنهم يملكونها وبطل التشبيه بالمستعير لانه لم يملكها وانما ملك أن ينتفع ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن أرض بين اثنين لواحد علوها وللآخر سفلها والماء يدخل من علوها لسفلها فاخرب السيل علوها فاصلحه مالكه لكن بقى منخفضا يأخذ أكثر من حقه أو انعكس الحال فما يكون الحكم ﴿فاجاب﴾ بقوله ان كانت الارض تستحق السقى دفعة واحدة وكانت تسقى كذا فخرب أعلاها فعمر وبقى منخفضا أجبر على تسويته بالتراب حتى يصير فى الارتفاع كالسفلى فان تعذر وقف الامر حتى يصطلحا ولا سبيل الى ابطال حق السفلى وكذا فى صورة العكس يجب على صاحب السفلى تسويتها كذلك فان تعذر فالوقف كما ذكر ولا يلزم واحدا منهما عمارة ملكه وان كان بتقصيره فى اخراب السيل لارضه كما يصرح به كلامهم فى الصلح ولا نظر الى أن كلا يستحق السقى فى ملك صاحبه فعليه أن يوصل صاحبه الى حقه لان الذى عليه انما هو التخلية بينه وبين حقه فافتاء بعضهم بانه يلزمه عمارة ملكه مطلقا نظرا لذلك ضعيف وأفتى بعضهم فى نظير ذلك بانه لو حفر المستأجر ساقية تعديا وجب عليه أن تعاد كما كانت ﴿وسئل﴾ هل لمالك أرض لها شرب منع الناس من الاستقاء منه ونحوه ﴿فاجاب﴾ بقوله المنقول عن الشيخ أبى حامد أن مازاد على مايكفى ارضه ليس له المنع منه ﴿وسئل﴾ عن قول الروضة فى احياء الموات ولو أرادوا قسمة النهر وكان عريضا جاز ولا يجرى فيه الاجبار كالجدار المائل هل هو على اطلاقه ﴿فاجاب﴾ بقوله قد يعارضه مافى الشفعة فانه ذكر من جملة مايجبر عليه الطاحون والحمام والبئر والنهر اذا امكن جعل كل واحد اثنين ثم قال وكذا الشركة فى مسيل الماء الى الارض وفى بئر المزرعة دون المزرعة كالشركة فى الممر وحمل الاول على ما اذا كان النهر بين مزارع وهى على حافتيه من الجانبين او احدهما لاعلى حفر انهار وسواقى وسوق الماء اليها من الاودية العظيمة ولما فى ترك القسمة فى هذه من المضرة العظيمة ﴿وسئل﴾ نقل عن الفرقى ان الامام اذا أقطع ومات لايجوز للمقطع ان يستديم ما اقطع الا باذن جديد من الامام الثانى فهل هو معتمد ﴿فاجاب﴾ بقوله قضية كلام الغزى فى باب الهبة من ادب القضاء انه ضعيف ﴿وسئل﴾ كم يملك الرجل من الجبل الذى فوق ارضه واذا كان فوق ارضه واد صغير وارضه تحتمل جميع مايرد من الماء فهل يملك هذا المسيل جميعه ﴿فاجاب﴾ ان كانت الارض مملوكة بالاحياء ملك قدر ذلك او بغيره فما عرف من حقوقها عند نحو البيع أو الارث هو الذى يملكه دون غيره ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عمن

ارسل

هل يلزمه لكل مرة متعة أم لا (فاجاب) بانه يجب للزوجة على الزوج متعة بكل طلاق بعد دخوله بها وكذا قبله انه لم يشطر به المهر (سئل) عن تكرر وطء المطلق رجعية هل يتعدد به المهر أو لا (فاجاب) بانه لايتعدد (سئل) عن امرأة تزوجت بصداق من الذهب الاشرفى وكان صرف كل دينار يومئذ من الفلوس ثلثمائة درهم وتغيرت المعاملة وفقد المثل أو عز وجوده فهل اللازم المثل أو القيمة يوم التزويج أو القيمة يوم المطالبة أو لا (فاجاب) بان الواجب للزوجة الدنانير المذكورة من الذهب الاشرفى المتعامل به وقت العقد وان زاد سعره أو نقص أو عز وجوده فان فقد الذهب الاشرفى اعتبرت قيمته وقت المطالبة إذا لم يكن له مثل حينئذ والا فالواجب منه (سئل) عن شخص أصدق امرأة تعليم سورة معينة فى ذمته ثم طلقها قبل الدخول والتعليم وقلتم بانه لايتعذر التعليم لانه يستأجر من يعلمها ممن يحل نظره اليها وطلبت تعليم نصف السورة الثانى وطلب الزوج تعليمها النصف الاول فمن يعمل بقوله منهما (فاجاب) بانه لايخفى عسر التنصيف لان النصف لايوقف على حده كما لايوقف على حد جميعه وتعليم نصف مشاع

أرسل الماء فى بستانه فدخل فى ثقب وأفسد دار جاره فهل يضمن ﴿ فاجاب ﴾ بقوله افتى القفال بانه ان كان الثقب موجودا قبل الارسال ضمن وان جهله وان حدث بعد الارسال فلا وقال الشيخ أبو زيد انما يضمن ان خرج عن عادة مثله فى السقى وهذا هو الوجه ومثله كما هو ظاهر مالو سقى مع علمه بالثقب وكونه ينفذ لدار جاره وان لم يجاوز العادة ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن أرض تسقى من أراض متعددة اراد صاحبها الاقتصار على سقيها من بعضها فهل له ذلك لترك بعض حقه اولا لحصول الضرر على اهل المستقى منه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ان كان ذلك الاقتصار يؤدى الى لحوق ضرر بالارض المستقى منها فلصاحبها منعه منه والا لم يجز له وهذا ظاهر لان اعتياد شربها من محال متعددة يصير استحقاقها الشرب من كل من تلك المحال بطريق التوزيع لابطريق الاستقلال فاذا أراد الاستقلال كان مريدا مالا يستحقه فان اضر ذلك بالغير منعه منه هذا كله ان كانت العادة انها تشرب من كل من تلك المحال بعض كفايتها اما لو كانت العادة انها ياتيها الماء الذى يكفيها من واحد من تلك المحال فهى حينئذ تستحق الاستقلال من كل من تلك المحال فاذا اراد الاقتصار حينئذ فليس للغير منعه والحاصل ان العادة المستمرة محكمة فى مثل ذلك فكل من فعل شيئا على وفقها لم يمنع منه وان اضر بغيره وكل من فعل شيأ لا على وفقها منع منه ﴿ وسئل ﴾ عن شخص له حديقة نخل ثم اشترى علوها ارضا اخرى وغرسها نخلا وجعلها حديقة واحدة وجعل سقيها من اعلى الحديقة ليعمها الماء فهل لاحد التحجر على صاحب الحديقة بان لا يسقيها الا من اسفلها اوليس له ذلك ولصاحب الحديقة ان يسقيها من اى محل اختار لان الملك ملكه والماء مستحق له واذا انتهى زمن استحقاقه للماء سد محل السقية ليذهب الماء الى من يستحقه بعده ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الماء الذى تسقى منه الحديقة الاولى ان كان من نهر مباح جاز لاهل النهر ان يمنعوا صاحب الحديقة من سقى الحديقة الثانية من النهر قبلهم ان ضيق عليهم والمراد بهم من سبق له استحقاق شرب من النهر قبل شراء الحديقة المذكورة وان كان من نهر مملوك جاز لهم ايضا منعه من تقديم رأس ساقيته التى يجرى فيها الماء الى أرضه ومن تأخيره لان ذلك تصرف منه فى الحافة المشتركة بغير اذن الشركاء وبه يعلم انه لافرق بين ان يكون اقتسامهم للماء بالزمن كالساعة او بغيره وانه لو جعل محل السقى من اعلى الحديقة ولم يكن ذلك فى الحافة المشتركة ولا أخذ شيئا من الماء الذى يستحقه شركاؤه لم يكن لهم منعه من ذلك وكل ارض وجد بيد اهلها نهر لا تسقى الا به ولم يدر انه حفر أو انخرق يحكم لهم بملكه فياتى فيه ما تقرر فى النهر المملوك والله اعلم ﴿ وسئل ﴾ عن سيل ينزل من جبل عال وعن يمينه ويساره مزارع فوضع رجل احجارا واخشابا بمجراه فتحول عنه واتلف الارض المتحول اليها فهل يضمنها وهل لمالك هذه الارض ان يتملك المكان الذى عنه تحول ﴿ فاجاب ﴾ نعم يضمن ما اتلفه السيل الذى حوله اليها اذا تلفت او نقصت قيمتها به وما تحول عنه ان كان مستحقا لاصحاب تلك الارض لم يجز لغيرهم تملكه لان انتفاع أراضيهم بهذا المجرى المرتب لها يصيره حقا من حقوقها وان لم يكن مستحقا لهم بان مهد السيل مجرى او ارضا فى موات ولم يكن فى احدهما استحقاق لاحد جاز لكل من اراد احياء ذلك اذ لاحق فيه للغير والله اعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه بما صورته اقتسم الماء بين مالك أرضين متجاورتين بان يجعل لكل منهما رسم شرب يجرى الى أرضه ثم يرسل كل منهما الماء من ارضه بعد ريها الى ارض تحتها له او بغيره ثم من بعدها لمن بعده وهكذا حكم جميع المتفرعين يكون من هو اقرب الى النهر احق بجميع حصته وحصة مجاوره من التأخر ولو جرت عادة باجراء كل لمن بعده قبل رى المجاور فهل لهذه العادة اتباع أم لا لمخالفتها استحقاق الاعلى فالاعلى وان قسم الماء أجيبوا جوابا شافيا ﴿ فاجاب ﴾

لا يمكن والقول باستحقاق نصف معين دون النصف الآخر تحكم ويؤدى إلى النزاع لاسيما أن السورة مختلفة الآيات فى الطول والقصر والسهولة والصعوبة فحينئذ إن اتفقا على شىء فذاك وإلا تعين المصير الى نصف مهر المثل (سئل) عما لو ادعت الزوجة انه وطئها مكرهة وقال بل مطاوعة فهل القول قولها او قوله لتعارض اصل الطواعية واصل بقاء الحبس (فاجاب) بان القول قول الزوج بيمينه فى نفى الاكراه لان الاصل عدمه اذ القاعدة تصديق نافيه بيمينه اذا لم توجد أمارته (سئل) عن قولهم اذا استمهلت بعد تسليم الصداق لنحو تنظف امهلت هل يتأتى ذلك فى الامة اذا استمهلت سيدها (فاجاب) بانه لا يتأتى الامهال فى الامة لملك سيدها رقبتها ومنفعتها بخلاف الزوج (سئل) عن وكيل الزوج فى النكاح اذا زاد على مسماه او على مهر المثل عند اطلاق الاذن هل يصح النكاح ام لا (فاجاب) بانه يصح النكاح فى الصورتين على الراجح بمهر المثل (سئل) عن قولهم يتقرر المهر بادخال الحشفة او قدرها من مقطوعها وان ادخالها مع زوال البكارة وطء كامل فهل ما يفهمه من

بقوله إن كان بين الارضين المتجاورتين منفذ بحيث إذا خرج من إحداهما ماء نقص ماء الأخرى لم يجز فتح إحداهما لما بعدها حتى يكمل رى كل منهما لان كلا منهما أعلى وأقرب الى النهر مما بعدها فلا يستحق من بعدهما شرب منه الا بعد ريهما كما هو المقرر المعروف هذا إذا لم تجر عادة قديمة مطردة بخلاف ذلك والا عمل بها كما اقتضاه اطلاقهم العمل بها المقدم على العمل بتقديم الاعلى فالاعلى لانهم انما أخذوا بهذا لكون الغالب أن المحيى أولا يقصد القرب من النهر فهو عمل بظن لم يعارض فحيث عارضته العادة قدمت لان اتفاقهم على تقديم سافله على عاليه يبطل ذلك الظن الذى هو تقديم احياء الاعلى كما هو واضح لمن تأمله وإن لم يكن بينهما منفذ وانما كل منهما مستقل بما يحصل لها من الماء لاحق لمجاورتها فيه فلمالك كل بل عليه أن يفتح بعدريه لما يلى أرضه ولا يكلف بقاء الماء فى أرضه إلى أن يكمل رى مجاوره لان القسمة بين الارضين مع السد أوجبت شيئين أحدهما انها صيرت كلا مستقلة لاحق للمجاورة فيما يصير من الماء لمجاورتها ثانيهما انها منعت أن يكون كل منها عليا بالنسبة لما يلى الاخرى لان العليا هى التى يصل ماؤها لما تحتها وهنا لا يصل ماء كل الا لما يليه فقط دون ما يلى مجاوره فكان أعلى بالنسبة لما يليه لا بالنسبة لما يلى مجاوره ﴿وسئل﴾ عن المعدن الباطن كالملح ونحوه اذا كان لا يحصل منه شىء الا بعمل واعتاد الولاة الاستيلاء عليه بحيث اذا هلك الوالى المستولى عليه خلفه من بعده فتارة يستاجر الوالى عمالا يعملون فى المعدن المذكور وتارة يكرههم على العمل بغير أجرة فلمن يكون المتحصل من المعدن للوالى أم للعامل ولو جاء رجل آخر مثلا وأخذ من المعدن لنفسه فهل يملكه أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله من أخذ من معدن شيئا لم يحزه غيره ملكه مالم ينو غيره به بالنسبة لغير الاجير ومالم ينو نفسه به بالنسبة للاجير أما اذا نوى الاول ٧ نفسه أو أطلق او نوى الثانى نفسه فيملكه كل منهما وهذا التفصيل الذى ذكرته فيهما ظاهر وان لم أر من صرح بالمسئلة والله أعلم

﴿ باب الوقف ﴾

﴿وسئل﴾ أعاد الله علينا من بركاته فى الدارين عمالو قال أوصيت أو وقفت كذا على سطح فلان واطرد فى عرف القائل أن ذلك لجهة معلومة عند قومه وأهل ناحيته أو ظهر منه تخصيص العرف ﴿فاجاب﴾ بان الذى يتجه ان سطح فلان ان اطرد عرف القائل بانه اسم لجهة معلومة تصح الوصية لها والوقف عليها صح الوقف أو الوصية لتلك الجهة بشرطها وان لم يطرد عرف بذلك لم يصح الوقف ولا الوصية ولا عبرة حينئذ بالقرائن الدالة على المراد لان القرائن لا تاثير لها فى نحو ذلك ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن مسئلة فاجاب فيها بجواب مختصر ثم بلغه ان بعض المفتين افتى فيها بخلاف ذلك فصنف فيها تصنيفا سماه سوابغ المدد فى العمل بمفهوم قول الواقف من مات عن غير ولد وقد أردت ان أذكره برمته هنا وان كان تصنيفا مستقلا لانه فى حكم الفتاوى باعتبار أصله كما علم مما تقرر وذلك التصنيف ﴿أحمد﴾ الله تعالى على توفيقه وانعامه وأشكره على مزايا فضله والهامه ﴿وأشهد﴾ أن لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة أفوز بها من غضبه وانتقامه وأتبوأ منها معالى الصواب وذروة سنامه ﴿وأشهد﴾ ان سيدنا محمدا عبده ورسوله الذى انقذنا الله تعالى به من سعير الباطل وظلم اوهامه وهدانا بهدايته العظمى الى سلوك سبيل الحق ومجانبة وعره وآثامه صلى الله وسلم عليه وعلى آله واصحابه وتابعيهم باحسان الى يوم قيامه ماصدقت همة عبد عند تزاحم الآراء فى ابانة الصواب وكشف خفايا احكامه ﴿وبعد﴾ فانى سئلت عن مسئلة فى الوقف فى شهر ذى القعدة سنة ست واربعين وتسعمائة فاجبت فيها بالمنقول ثم رأيت كثيرين من المتاخرين اختلفوا فيها لعدم اطلاعهم على ذلك المنقول الذى اجبت به فاحببت ان افردها بتاليف لطيف وانموذج شريف ليكشف

أن ادخالها بدون زوال البكارة وطء غير كامل معتمد فان قلتم به فما الفرق وبين التحليل (فأجاب) بان ما أفهمه كلامهم معتمد والفرق بينهما أن المعتبر فى التحليل الوطء الكامل لخبر حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك والمراد بها عند اللغويين اللذة الحاصلة بالوطء ولهذا اعتبروا فيه كونه ممن يمكن جماعه والانتشار بل الانتشار بالفعل على الراجح وقد قالوا ليس لنا وطء يتوقف تأثيره على الانتشار إلا هذا وكونه فى القبل وأن لا يقع فى ردته أو ردتها بل اعتبر الحسن البصرى الانزال وبعضهم تغييب جميع الباقى من ذكر مقطوع الحشفة والمعتبر فى التقرير مجرد الوطء لمفهوم قوله تعالى وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم نعم قال الزركشى ينبغى أن يكون الوطء مما يحصل به التحليل حتى لا يتقرر المهر باستدخال حشفة الصغير الذى لا يتاتى منه الوطء وقضية كلامهم التقرير أيضا اه (وسئل) عما لو فرض زوج المفوضة لها مهر مثلها من نقد البلد حالا هل يشترط رضاها كما هو ظاهر كلامهم (فأجاب) بأنه لا يشترط رضاها كما صرح به بعضهم

الغطاء عن الحق فى ذلك ويصير سببا للاحاطة باكثر ما يقع فى كتب الاوقاف من عويصات المسائل الوعرة المسالك وليكون ذلك وسيلة إن شاء الله تعالى إلى فيض الفضل الجزيل والرضاء الذى هو بكل خير كفيل من واهب العطايا ومانح المزايا فانه لايخيب من اعتمد عليه ولجأ فى سائر اموره اليه فهو حسبى ونعم الوكيل وعليه اعتمادى فى الكثير والقليل (وسميته سوابغ المدد فى العمل بمفهوم قول الواقف من مات من غير ولد) ورتبته على بابين وخاتمة

﴿ الباب الاول فى أحد شق السؤال الذى الكلام فيه ﴾

وهو ان شخصين وقفا بيتا على بنتيهما ثم من بعدهما على أولادهما ثم أولادهم وهكذا ثم قالا على أن مات منهما عن غير ولد فنصيبه لمن فى درجته فاذا ماتت واحدة منهما عن بنتها فهل تستحق نصيبها بنتها أو اختها التى فى درجتها والكلام على ذلك من وجوه الوجه الاول فى بيان أن المستحق لذلك هو البنت دون الاخت وهو ماصرح به الروياني فى بحره وعبارته وقع بأهل طبرستان ان امرأة وقفت أرضا على اثنى عشر سهما على أن يصرف منها إلى ابن عمتها زيد سهمان وخمسة أسهم إلى ابن بنتها عمرو وخمسة أسهم إلى أخيها بكر وذكرت فى قبالة الوقف انه وقف عليهم ثم على أولادهم ماعاشوا على أن من مات منهم عن غير عقب كان نصيبه مصروفا لشركائه وأهل طبقته ثم مات ابن عمتها زيد عن سهمين وترك ثلاثة أولاد فانتقل ذلك اليهم ثم مات أخوها بكر بعد عن غير عقب فهل ينتقل نصيبه إلى ابن بنتها عمرو لكونه من أهل طبقته دون أولاد ابن عمتها زيد يحتمل أن يقال ينتقل إلى ولد البنت ويحتمل أن يقال خلافه قال والدى رحمه الله والاول أظهر وإذا انتقل نصيبه إلى ابن بنتها عمرو فاذا مات هل ينتقل جميع ما أصابه وهو عشرة أسهم من اثنى عشر سهما إلى اولاده دون اولاد ابن عمتها أم لا الجواب أن العشرة تنتقل اليهم ولا يختص بالانتقال اليهم ماكان نصيب الميت فى الاصل لان جميع العشرة الان صارت حقا للميت ونصيبا له فالموت كاف فى الجميع انتهت عبارة البحر ونقلها كذلك الاذرعى فى توسطه ثم قال عقبها وهذا الفرع مما تعم به البلوى فى الفتاوى اه وهى صريحة فى ان نصيب الميتة فى مسئلتنا لبنتها لا لاختها لتساوى صورتنا وصورتها فى العطف بثم وفى التصريح بان من مات عن غير ولد كان نصيبه لشركائه مع عدم ذكر مفهومه وحينئذ فقد أخذ الروياني ووالده بمفهوم هذا الشرط المتبادر منه فى صورتهما حيث جعلا سهمى زيد لاولاده مع موته فى حياة عمرو وبكر اللذين هما فى درجته لان الواقفة وقفت ما مر عليهم ثم على اولادهم وكان قضية العطف بثم أن لاينتقل شيء إلى أولادهم مابقى أحدمنهم لكن لما ذكرت الشرط المذكور اقتضى منطوقه أن تلك القضية المذكورة مخصوصة بما إذا مات احدهم عن غير ولد اقتضى مفهومه المتبادر منه ان من مات منهم عن ولد يكون نصيبه لولده وإن مات فى حياة من هو فى درجته فلايكون لمن هو فى درجته شيء من حصته حينئذ بل هى لولده فكذا يقال فى مسئلتنا حرفا بحرف فان قلت يحتمل انهما لم يذكرا انتقال سهمى زيد لاولاده بطريق القصد وإنما وقع فى عبارتهما أو فى عبارة السائل عن ذلك فذكراه موافقة لا قصداً واعتقاداً قلت صريح عبارتهما يبطل ذلك وبيانه انهما ترددا فى أن نصيب بكر الميت عن غير ولد ينتقل الى عمرو الذى فى درجته وحده أو اليه وإلى اولاد زيد فقضية ترددهما فى انتقال ذلك اليهم انهما جازمان بماذكر من انتقال نصيب والدهم اليهم وإنما وقع ترددهما فى مشاركتهم لمن فى درجة أبيهم وان رجح والده منه عدم المشاركة وأيضا فجعلهما نصيب عمرو عشرة فقط صريح فى استحقاق أولاد زيد لسهمه إذ لو لم ياخذا بمفهوم قولها على أن من مات منهم عن غير ولد الخ لكانا يجعلان سهمى زيد الميت اولا لعمرو وبكر فيصير لكل ستة أسهم وهما لم يجعلا

وهو واضح (سئل) عما لو قتلت الزوجة الحرة زوجها قبل الدخول (فاجاب) بانه لامهر لها كما فى بعض شروح مختصر المزنى (سئل) عما لو عاد اليه نصف الصداق وهو صيد والزوج محرم هل يزول ملكه عنه أم لا ويتصرف فيه بما شاء (فاجاب) بانهم قد صرحوا بانه لايجوز له ارسال الصيد المذكور لاجل نصف الزوجة وصحح النووى وغيره فيما إذا ملكه بارث ونحوه انه لايزول ملكه عنه إلا بارساله فعلم بما ذكرته أنه لا يزول ملكه عنه فى مسئلتنا وأن له التصرف فيه فقد قال المحاملى فى المجموع اذا قلنا انه يملكه بالارث كان ملكا له يملك التصرف فيه كيف شاء الا بالقتل والاتلاف (سئل) عما اذا ادعى احد الزوجين التفويض والآخر التسمية من المصدق منهما (فاجاب) بان الاصل عدم التسمية من جانب وعدم التفويض من جانب فيحلف كل منهما على نفى مدعى الاخر تمسكا بالأصل (سئل) عما لو أزال بكارتها باصبعه ثم طلقها ماذا يلزمه (فأجاب) بانه يتشطر الصداق ولا يلزمه غيره

﴿ باب الوليمة ﴾

(سئل) هل يكره الكرع من النهر أو لا (فاجاب) بان كرع الشخص من النهر

لبكر الاخمسة أسهم ولعمر والا خمسة أسهم وبقيا سهمى أولاد زيد لهم ثم ترددا فى أن العشرة الصائرة لعمر وهل يختص بها أولاده أولا وسياتى البحث عن ذلك فى الباب الثانى فان قلت ماوجه الاحتمال الذى أبدياه فى موت بكر من غير ولد قلت لانه جرى خلاف كما يعلم مما يأتى ان العطف بثم هل يقتضى الترتيب فى الافراد والجمل أولا وسيأتى اشارة اليه واذا تقرر ذلك لك وبان ان كلام الرويانى ووالده وهما من هما صريح فى انتقال نصيبه الميتة لبنتها فى مسئلتنا والفرع لاصله فى مسئلته فاقض حينئذ على من خالف فى ذلك من المتاخرين بانه لم يطلع فى هذه المسئلة على هذا النقل الصحيح الصريح إذ لو اطلعوا عليه لم يسعهم مخالفته لانهما من أجلاء أصحابنا واذا جزم شخصان من أجلاء الاصحاب بحكم وأقرهما مثل الاذرعى عليه ونبه على ان هذا يحتاج اليه كثيرا فى الفتاوى واشار الى العمل به فيها ولم يرد فى كلام الاصحاب ولا فى قواعدهم ما يخالفه بل كلامهم فى أماكن وكلام من بعدهم فى أماكن دال عليه كما ياتى بسطه فلا سبيل لمن لم يصل الى مرتبتهم ان يذهب الى خلافه وكلام المتاخرين الموافق لكلامهما والمخالف له صريح فى أنهم لم يطلعوا على نقل فى هذه المسئلة كما سيظهر لك ذلك من كلامهم الآتى سيما كلام السبكى وأبى زرعة وكذلك كلام شيخنا شيخ الاسلام زكريا فانه لما قال تبعا للزركشى إن الولد لايستحق قال خلافا لأبى زرعة فعدوله لذلك عن قوله خلافا للرويانى ووالده صريح فى انه لم يطلع على كلامهما فان قلت كيف ذلك وهو فى توسط الاذرعى وهذا الكتاب نصب عينى الزركشى والشيخ سيما الزركشى فانه مادة خادمه الا القذ الفاذ قلت هو فى غير مظنته ولئن سلم فهو لم يسق فيه لبيان حكم مفهوم هذا الشرط وانما الذى يفهم ببادىء الراى انه مسوق لبيان التساوى فى الصورة الاخيرة فيه الآتى حكمها مبسوطا فى الباب الثانى ففهم الزركشى ومن تبعه منه ذلك ولم يمعنا النظر فيه ففاتهما مافى اثنائه من التصريح بحكم هذه المسئلة التى اشكلت على كثير منهم وطال النزاع فيها بينهم ومما يدلك على ذلك انك اذا سبرت كلام المتاخرين رأيتهم فى مثل هذه الحال التى يقع فيها النزاع بينهم يفرون الى الاستدلال بكلام من هو دون هذين الحبرين فعدول كل منهم عن ذلك الى نصب الخلاف مع اهل عصره او من قرب منهم يؤكد القطع بانهم لم يظفروا فى المسئلة بنقل البتة وانما تكلموا فيها بحسب ماظهر لهم فاذا وجد نقل فيها تايد به كلام الموافق ورد به كلام المخالف لان الظاهر من حاله انه لو اطلع عليه لم يخالفه وعلى تقدير مخالفته فلا تسمع منه الا بدليل وسياتى ان الادلة متظافرة على ماقالاه * الوجه الثانى فى بيان من وافق كلامه كلامهما من المتاخرين من غير اطلاع عليه فمن هؤلاء بل اجلهم السبكى على ماياتى فانه أفتى بما يوافق ذلك وان افتى ايضا بما قد يخالفه كما ياتى فى الوجه الثالث وبيان كونه افتى بما يوافق كلامهما انه سئل عن قرية موقوفة على شخص معين ايام حياته وعلى أولاده من بعده ذكرانا واناثا للذكر مثل حظ الانثيين فمن مات من اولاده الذكور ولم يخلف ولدا أو ولد ولد ولا له عقب ولا نسل كان نصيبه عائدا على اخوته وأخواته الباقين بعده الذكر والانثى فيه سواء يجرى فيه ذلك كذلك قرنا بعد قرن وليس لاولاد البنات اللواتى لايرجعون بانساب آبائهم الى الموقوف عليه اولا شىء من هذه الصدقة مع من يرجع بنسبه اليه فاذا انقرض عقبه جميعه كانت هذه الصدقة على اولاد البنات اللواتى يرجعن بانساب آبائهم الى الموقوف عليهم ثم قال فاذا انقرضوا رجعت هذه الصدقة للفقراء وقد بقيت للاولاد الموجودين من نسل الموقوف عليه اولاد حفصة بنت زينب بنت حليمة بنت الموقوف عليه أولا فهل تستحق جميع الوقف اولا وهل يستحق من شرطه له بعد عدم من ينسب الى الموقوف عليه اولا مع عدم وجود هذه أم لا فاجاب رحمه الله بقوله هذا اللفظ إذا أخذ مدلوله فقط على ماتضمنه هذا الاستفتاء فيه انقطاع فى وسطه لانه لم يذكر حكم ماإذا مات

بان يشرب الماء بفمه بلا عذر غير مكروه وذهب بعضهم الى كراهته (سئل) هن البسط إذا كان فيها احرف مقطعة أو كتب فيها غير ذكر الله ورسوله والاسماء المعظمة هل يجوز أن تبسط وتوطأ أم لا (فاجاب) بانه يجوز فرش البسط المذكورة ووطؤها والجلوس عليها مع الكراهة وان أفتى بعض المتاخرين بحرمة المشى والجلوس عليها (سئل) عن مؤدب الاطفال هل يجوز له الاكل من غدائهم كما جرت به عادت المؤدبين أم لا (فاجاب) بانه ان كان الغداء من مال الولى وغلب على ظن المؤدب رضاه باكله منه جاز له والا فلا يجوز له وان جرت العادة به (سئل) عن دنانير عليها صورة حيوان تامة ايحرم حملها كحرمة الثياب المصورة ويجوز الاستنجاء بها بناء على حرمته بالمضروبة أم لا (فاجاب) بانه لايحرم حملها ولا يجوز الاستنجاء بها فقد قال ابن العراقى عندى ان الدراهم الرومية التى عليها الصور من القسم الذى لاينكر لامتهانها بالانفاق والمعامله وقد كان السلف رضى الله عنهم يتعاملون بها من غير نكير فلم تحدث الدراهم الاسلامية الافى زمن عبد الملك ابن مروان كما هو معروف اه (سئل) هل يجوز نقش الصور على

الاولاد وخلفوا أولادا ولاحكم مااذا مات أولادالاولاد وخلفوا أولادا فيتطرق اليه خلاف فى ان أولادهم يستحقون أويكون منقطع الوسط والاولى عندى فى مثل هذه الصورة الخاصة الاستحقاق بتأويل اللفظ المتقدم كيلا ينقطع وعلى هذا تستحق حفصة المذكورة اذا ثبت انحصار النسل فيها وعلى كل تقدير لايستحق المشروط الموجود بعدهم ولانسله شيئا مع وجودها اه كلامه فقوله والاولى عندى الخ صريح فى موافقتنا فيما مر من استحقاق ولد البنت دون من فى درجته فتامل كونه سلم أن فى هذا انقطاعا للوسط ومع ذلك لم يجعل المستحق فيها الاقرب الى الواقف بل جعل الاستحقاق لاولاد الميت وبان بآخر كلامه أن هذا الانقطاع الذى فيه لم يذكره ليرتب عليه حكمه بل ليكون مقربا لطروق خلاف فيه من جهة هذا الاعتبار ومن ثم لم يرجح الاخذ بقضيته بل رجح عدم الاخذ بتلك القضية واخذ بنقضيها المصرح بعدم الانقطاع كما يصرح بذلك أيضا قوله بتأويل اللفظ المتقدم كيلا ينقطع واراد باللفظ المتقدم قوله ولم يخالف ولدا الخ وبتاويله ان مفهومه وان كان محتملا لكن يرجح احد محتملاته بل اظهرها وهو استحقاق الولد حذرا من الانقطاع الذى لايقصد غالبا مع اعتضاده بما يأتى مبسوطا من القرائن اللفظية والحالية وبعد ان بان لك هذا فاحق النظر فيه فانه مشف للعليل موافق للمنقول والدليل وبه احكم على أن ما يأتى عنه مما يخالف ذلك ضعيف وعلى ان من تبعه على هذا الثانى كالزركشى لم ير الا اول كلامه فى فتاويه فاغتر به ونسب اليه انه يقول بعدم استحقاق الاولاد ولو رأى كلامه هذا لم يسعه ان ينسب اليه ذلك فان قلت العطف فى صورة الروياني بثم وفى صورة السبكى بالواو وبينهما فرق واضح قلت لافرق بينهما هنا لان صريح كلام الواقف فى صورة السبكى يقتضى الترتيب ايضا لان تخصيصه عود نصيب الميت الى اخوته بما إذا لم يكن له ولد صريح فى ان هذا الوقف ليس وقف تشريك والا كان ذلك الكلام كله لغوا وذلك لايصار اليه حيث امكن حمله على حالة تصححه وعلى تسليم انه للتشريك فكلامه فيه ايضا موافق لكلامهما وبيانه انه اذا قال باستحقاق اولاد الميت دون اخوته مع ان العطف بالواو يدل على مشاركته لهم ولم يلتفت لذلك اخذا بمفهوم الشرط لزمه ان يقول باستحاق الولد فى مسئلتنا ولا يقول بقضية العطف بثم من استحقاق الاخت دون البنت اخذا بمفهوم الشرط ايضا والحاصل ان مفهوم هذا الشرط كما خصص قضية التشريك فى مسئلته بما اذا لم يكن للميت ولد والا فلا تشريك بل يفوز الولد بحصة ابيه جميعا كذلك يخصص قضية انفراد الاخت فى مسئلتنا بما اذا ماتت اختها عن غير ولد والا كانت حصة الميت لها نفسها لا لاختها وسبب تساوى الصورتين انه لافرق بين حرمان من فى الدرجة من البعض كما فى مسئلته ومن الكل كما فى مسئلتنا لان الملحظ فيهما واحد ولا عبرة بالتفاوت فى النصيب وانما العبرة بما يتسبب عنه الاستحقاق اوعدمه كثر النصيب المستحق اولا فافهم ذلك واعتن به فانه مهم وقد اقى أيضا بما لا يوافق ماقالاه فى نظير مسئلتنا حتى فى العطف بثم وفى كلامه فى ذلك طول فلنلخص المقصود منه وذلك أنه سئل عمن وقف على الطنباء ثم على أولاده أحمد ومحمد وبتار ومن يحدث له ثم على أولادهم ثم أولاد أولادهم ثم أنسالهم للذكر مثل حظ الانثيين فمن توفى من أولاد الطنباء واولاد أولاده ونسله عن غير ولد أو ولد ولد أو نسل عاد ما كان جاريا عليه من ذلك على من فى درجته من اهل الوقف يقدم الاقرب اليه فالاقرب وانتهى الوقف الى احمد بن بتار المذكور وانفرد به فولد له محمد وألتى وشقرى ثم ولد لمحمد ستيته وعائشة وامة الرحيم وتوفى محمد عن بناته الثلاث فى حياة ابيه ثم توفى احمد عن بنتيه وبنات ابنه فهل نصيبه لبنتيه فقط اولهما ولبنات ابنه فاجاب بما حاصله هنا مقدمات احداها هل اولاد الأولاد موقوف عليهم فى حياة الاولاد ولكنهم محجوبون بآبائهم اولا يصيرون موقوفا عليهم الا بعد انقراض آبائهم يحتمل الاول لشمول اللفظ وعمومه والثانى بقرينة ثم فكأنه

الثوب أم لا واذا قلتم بجواز ذلك يجوز على الدراهم والدنانير قياسا على الثوب لامتهان ذلك بالاستعمال (فاجاب) بانه يحرم التصوير المذكور (سئل) عما يملك به الضيف (فاجاب) بانه قد اختلف فيها فذهب بعضهم الى أنه يملكه بوضعه فى فمه وبعضهم انه يتبين بالازدراد انه ملكه قبله والراجح الاول

﴿باب القسم والنشوز﴾

(سئل) عمن قام بواجب زوجتيه من نفقة وكسوة ومسكن وخادم ثم زاد احداهما بشىء من جنس الواجب أوغيره فهل يجب عليه أن يفعل للاخرى مثل ذلك كما تجب التسوية فى المبيت أم لا كالجماع (فاجاب) بانه لايجب على الزوج ان يزيد الزوجة الاخرى على واجبها مثل مازاد تلك الزوجة (سئل) عن قول العراقى وأما الابتداء باحداهن فيما اذا أراد الطواف عليهن فى ساعة بلا قرعة فلا نقل فيه وهو محتمل ما المعتمد (فاجاب) بانه يجب الاقراع للابتداء المذكور تحرزا عن الترجيح بلا مرجح لانهن مستويات فى الحق فوجبت القرعة لانها مرجحة (سئل) هل تجوز الزيادة فى القسم على ثلاث كما نص عليه فى الام أم لا ﴿فاجاب﴾

قال على أولاد أولادى الموجودين حين انقراض أولادى فاذ ذاك يصير وقفا عليهم وهنا شيآن تخصيص أولاد الأولاد بان يخرج من مات منهم فى حياة الاولاد عن شمول لفظ الاولاد والثانى تقييد الواقف بان لايصير ولد الولد الباقى بعد الولد مندرجا فى الوقف الا بعد وفاة الولد وهما اعتباران متغايران فلقائل أن يذهب الى هذا التخصيص والتقييد لانه المتبادر الى الفهم ولقائل أن يدفعهما ويذهب الى الاحتمال الاول وهو أن أولاد الاولاد موقوف عليهم فى حياة الاولاد بمعنى ان الوقف شامل لهم ومقتض للصرف اليهم وله شرط إذا وجد عمل المقتضى عمله وهذا أقرب الى قواعد اللغة والفقه وبما قدمناه يتبين لك أن هذه المقدمة انطوت على مقدمتين احداهما أن كل اولاد الاولاد داخلون فى لفظ الواقف ومراده أولا والثانية هل الوقف عليهم موقوف على انقراض آبائهم أولا وإذا لم يكن موقوفا على ذلك فهل يقال انهم من أهل الوقف أوليسوا منهم حتى ينقرض آباؤهم لان أهل الشيء هو المتمكن منه القوى فيه * المقدمة الثالثة الترتيب المستفاد من ثم ظاهره يقتضى أن لايصرف لاحد من أولاد الاولاد شيء حتى ينقرض جميع الاولاد وهو موضوع اللفظ لان اللفظ اقتضى تأخر مسمى أولاد الاولاد عن مسمى الاولاد ومجموعهم ويلزم من ذلك ماقلناه وأما ترتيب الافراد على الافراد فليس ظاهر اللفظ ولكنه محتمل فلا يصار اليه الا بدليل وقرينة فى اللفظ تدل عليه * المقدمة الرابعة أن من مات من الاولاد فى حياة باقيهم فانه ينتقل نصيبه الى الباقين والفرق أن مسمى الولد باق والوقف على الاولاد كالوقف على الجهة والجهة صادقة على القليل والكثير فمادام واحد منهم موجودا كان هو المستحق فلذلك لانقول بالانقطاع ولا بالانتقال الى من بعدهم وبلغنى أن فى مذهب الامام أحمد رواية انه ينتقل الى ولد الولد ويحمل الترتيب على ترتيب الافراد فان صحت هذه الرواية فهى كالوجه الذى عندنا فيما إذا وقف على زيد وعمرو وبكر ولكن الفرق بينهما هو الذى اوضحناه نعم لوقال وقفت على اولادى زيد وعمرو وبكر احتمل ان يكون كذلك لان هنا قد قوى جانب الاعيان وضعف جانب الجهة ولو قال وقفت على زيد وعمرو وبكر كل واحد ثلث ثم على الفقراء فهذا التفصيل يقتضى انه كثلاثة اوقاف فهنا يضعف القول بانه إذا مات واحد ينتقل نصيبه الى الباقين ويقوى القول بان نصيبه ينتقل الى الفقراء * المقدمة الخامسة ترتيب اولاد الاولاد على الاولاد ترتيب جملة على جملة وترتيب الجملة على الجملة تارة يراد به ترتيب الافراد على الافراد مثاله ان يكون كل فرع مرتبا على اصله فهنا يصح ان يقال الافراد مترتبة على الافراد والجملة مترتبة على الجملة وتارة يراد به ترتيب الجملة على الجملة من غير ترتيب الافراد على الافراد وهذا الذى قدمناه انه ظاهر اللفظ مثاله هنا انه لاينتقل لاولاد الاولاد شيء حتى ينقرض جميع الاولاد مثال الاول انه ينتقل لكل واحد نصيب اصله وقد يكون بين المعنيين واسطة مثاله ان يراد ترتيب الجملة على الجملة الا فى بعض المواضع التى ينص الواقف عليها مثاله ان يقول ليس لاحد من اولاد الاولاد شيء الا من كان له من الاولاد نصيب قد استحقه ومات بعد استحقاقه فانه ينتقل لولده فلا يدخل من مات ابوه قبل الاستحقاق وان كان لو قال يرتب كل فرع على اصله لدخل واذا دار لفظ بين المعانى الثلاث وتعذر العمل بظاهرها فلقائل ان يرجح هذا المعنى الثالث على الثانى لانه اقرب الى حقيقة اللفظ وإذا تعذر العمل بالحقيقة فكان ماقرب منها اولى * المقدمة السادسة لفظ النصيب ظاهر فى المستحق المتناول ويحتمل أن يراد به مايخصه من الوقف بحيث لو زال الحاجب لتناوله ولاشك انه اعنى ولد الولد لو زال الحاجب لاستحق قسطا فذلك نصيب اما بالقوة فقط واما بالفعل فتناوله موقوف على شرط وهذا ظاهر إذا قلنا انه موقوف عليه كما مر فى المقدمة الاولى * المقدمة السابعة قد يقول وقفت على زيد ثم على اولاده ثم اولادهم وقد يقول على زيد ثم على

اولاده

بانه لايجوز فيه الزيادة على الثلاث الا بالرضا فان حمل نص الام عليه فذاك والا فهو قول مرجوح (سئل) عمن وجب لها على زوجها حق كبقية حال صداقها فاراد السفر بها فامتنعت لقبض ذلك وهو معسر فهل لها ذلك أولا وتصير ناشزة (فاجاب) بانها تصير ناشزة بامتناعها المذكور (سئل) عما لو كان يقسم لثنتين فتزوج ثالثة فى أثناء ليلة احداهما فهل يقطع أو يقسم أو يكمل (فاجاب) بانه يكمل الليلة (سئل) عن بالغ تزوج بامراة وهو غير مختتن فامتنعت من أن تمكنه من الوطء حتى يختتن هل لها ذلك وان لم يضرها الوطء ولايسقط بذلك لوازمها الشرعية أم لا (فاجاب) بانه ليس للمرأة منع زوجها من وطئها المذكور فان منعته صارت ناشزة (سئل) هل يثبت نشوز المرأة بشاهد ويمين لاجل اسقاط النفقة والكسوة أم لا (فاجاب) بانه يثبت نشوزها بشاهد ويمين لاسقاط نفقتها وكسوتها كما تثبت طاعتها بذلك لاستحقاقها (سئل) عن شخص دفع لآخر مبلغا بسبب نزوله له عن وظيفة أبرأه منه ثم تبين بطلان النزول فهل له الرجوع عليه أم لا (فاجاب) بان له

أولاده ثم أولاد أولاده وفى الصيغة الاولى الضمير فى اولادهم لاولاد زيد وهل يندرج أولادهم فى الظاهر عوداعلى لفظ الاولاد لان المراد به بعضهم فيعود الضمير على المراد فيه احتمالان أيضا وان قلنا بالاندراج اندرج أولادهم فى الضمير وأما الصيغة الثانية فلا يأتى فيها الاحتمال بل يشمل جميع أولاد الاولاد سواء دخل آباؤهم فى الوقف أولا لصدق أولاد الاولاد عليهم وهذا بعد زوال من يحجبهم فلا إشكال وقد يقال يحجبهم الاعمام فيكون حكمهم حكم آبائهم ◦ المقدمة الثامنة الضمير فى قوله من توفى منهم يعود على من قلنا إنه داخل فى الوقف وقد تقدم بيانه وفاقا واحتمالا فمن جزمنا بدخوله هناك جزمنا بدخوله هنا ومن ترددنا فى دخوله هناك ترددنا فى دخوله هنا ◦ المقدمة التاسعة أن قوله من مات منهم فنصيبه لولده الخ هو كالوقف الكامل يجب النظر فى صيغه ودلالته كما سبق ◦ المقدمة العاشرة أن كل ما أدى الى قلة التخصيص والتقييد كان أولى مما أدى الى كثرته والله أعلم إذا عرفت هذه المقدمات العشر فنقول أحمد وبتار المتوفى هو من أولاد اولاد الطنبا وهو داخل فى الوقف فلا إشكال يشملهم قول الواقف ثم أولاد أولادهم أى أولاد أولاد أحمد ومحمد وبتار هاتان أى بنتا أحمد من ولاد أولاد بتار وأما اخوهما محمد المتوفى قبل والده ففى دخوله فى الوقف وشمول الوقف له ما قدمناه من الاحتمالين ولم نجد نقلا يعتضد به وقد تكلم شيوخنا فى انه هل هو من اهل الوقف اولا والظاهر من كلامهم انه ليس من أهل الوقف وقد قدمنا ما بلغنا عن الحنابلة فى ذلك وقدمنا الاشارة الى أنه لا يلزم من كونه لا يصدق عليه أنه من اهل الوقف أنه لا يصدق عليه انه موقوف عليه فانه داخل فى حقيقته واما بناته فانهن داخلات فى قول الواقف ثم انسالهم فهن موقوف عليهن فى الاثناء بلاشك وقد اندرج اصلهن ولم يبق الاعماتهن والنظر فى انهن حاجبات لهن اولا والمحقق من ثم حجب ابيهن واما حجب عماتهن فمحتمل والاظهر من قولهم الحجب وعدم الحجب ايضا محتمل من ذلك اللفظ كما قدمناه ثم ابدى احتمالا ثالثا لاستحقاق كل واحد مال والده واطال فى بيانه وإنما تركته لتحريف وقع فى نسخة الفتاوى التى رايتها ولم ارلها ثانية ثم قال فصار لاستحقاقهن وجوه من الاحتمالات وحجبهن بعماتهن يلزم منه تخصيص قوله لولده وتخصيص قوله ثم لولد ولده فى بعض الاحوال إذا ماتت شقرى وألتى عن ولد وتخصيص من مات منهم اذا قلنا ابوهن دخل فى اللفظ فهو ضعف جانب دلالة الترتيب ويبقى التردد فيه هل المراد به حجب كل فرع باصله فقط او حجب الجملة للجملة ويخرج عنها بعض الافراد وإذا كان التردد فى ذلك وقد قلنا ان كون ولد الولد موقوفا عليه فى حياة الولد راجح فنقول الاستحقاق محقق والحجب مشكوك فيه فنترك المشكوك فيه ونعمل بالمحقق فنقضى لهن بالاستحقاق ويحتمل ان يقال الاصل قبل الوقف عدم الاستحقاق فلا يحكم به بالشك والاحتمال الاول ارجح والله اعلم ﴿ تنبيه ﴾ لما تجاذبت عندى الاحتمالات ولم استطع الجزم بالقول باستحقاق اولاد الاولاد فى حياة بعض الاولاد واقامتهن مقام آبائهن لانى لم ارفيه سلفا تطلبت احكام الحكام الذين سلفوا واقوال العلماء من المتأخرين والمتقدمين لعل يكون فيها مستند ما اما بهذ واما بضده لان هذه المسئلة كثيرة الوقوع تعم بها البلوى وقد رايت جماعة من اصحابنا الشافعية بالشام قد استنكروا الفتوى بخلاف ذلك ورأيت جماعة من الحنابلة بالشام أفتوا بعدم الاختصاص فقال احدهم ينتقل النصيب لبنات محمد ويقمن فى الاستحقاق مقام والدهن لو بقى حيا ولا يمنع من استحقاقهن ذلك كون والدهن كان محجوبا كتبه احمد بن الحسن الحنبلى وتحته كذلك يقول عبادة وقال الآخر ينتقل النصف الى بنات محمد ولا يمنع من استحاقهن عدم تناول ابيهن فانه كان محجوبا بابيه وهو من اهل الوقف ولكن وجود ابيه منعه من التناول مع قيام المقتضى وهذا المانع لم يوجد فى بناته والبطن الثانى انما يتلقون

الرجوع به عليه لانه انما أبرأه منه فى مقابلة استحقاقه لتلك الوظيفة ولم يحصل فهو كما لو صالحه عن عشرة دراهم مؤجلة على خمسة حالة فان الصلح باطل لانه أبرأه من الخمسة فى مقابلة حلول الباقى وهو لا يحل فلا يصح الابراء (سئل) عما لو ضربها الزوج وادعى نشوزها فانكرت فمن المصدق منها (فاجاب) بان القول قوله كما رجحه بعضهم لان اباحة ضربها فى هذه الحالة ولاية من الشرع للزوج والولى يرجع اليه فى مثل ذلك وظاهر أن تصديقه بالنسبة لعدم تعديه لا لاسقاط نفقتها وكسوتها (سئل) عن شخص أباح لزوج ابنته السكنى بمكان يملكه مادامت فى عصمته ثم رجع عن ذلك بعد مضى ست سنين ولم يعلم الزوج المذكور بذلك حتى مضت عشر سنين بعد رجوعه فهل يقبل قوله فى الرجوع المذكور بيمينه أم بلا يمين وهل للشافعى الحكم بصحة رجوعه اعتمادا على قوله أم بناء على أحد الوجهين فى الروضة ان هبة منافع الدار عارية أم لا وما المرجح منهما فان قلنا انها عارية فهل المعتمد ما أطلقه الشيخان نقلا عن القفال أن المستعير لو استعمل العين المعارة جاهلا بالرجوع فلا أجرة

عن الواقف ووجود الاعلى مانع من تناول من دونه وليس تناوله شرطا فى تناول من بعده إذا قام شرط التناول ويؤيد هذا أن أحدا لايكاد يقصد حرمان أولاد الاولاد الايتام وابقاءهن بوصف الحاجة والفاقة وتوفير الوقف كله على من هو نظيرهم فى الدرجة والقرب من الواقف فهذا ليس من عادة العقلاء. كتبه محمد بن أبى بكر الحنبلى وقال الآخر منهم ينقل النصف إلى بنات محمد لان الواقف قصد تخصيص الموقوف عليهم وانسالهم دون غيرهم وأكد ذلك من كتاب الوقف ويقمن بنات المذكور فى الاستحقاق مقام والدهن لو كان حيا فانه لو كان حيا استحق النصف ولكن منع من ذلك مانع وهو وفاته فى حياة أبيه فنقل نصيبه إلى أولاده دون غيرهم ووجود ألتى وشقرى لم يكن مانعا لبنات محمد من التناول لما كان يستحقه والدهن لو كان حيا كتبه محمد بن الشحنا الحنبلى هذه فتاوى الحنابلة وحكم برهان الدين الحنبلى الزوعى بمقتضاها فى الثانى من رمضان سنة ثمان وثلاثين وسبعمائة ونفذه فى تاريخه مستنيبة قاضى القضاة علاء الدين ونفذه فى تاريخه قاضى القضاة عماد الدين الحنفى ونفذه ثالث رمضان قاضى القضاة شرف الدين المالكى ونفذه قاضى القضاة جلال الدين فى تاريخه فى ثالث رمضان المذكور ثم اذن جلال الدين قاضى القضاة فى تاريخه لجلال الدين ناظر الايتام ان ينظر فيما ثبت من استحقاق البنات الثلاث الاخوات إلى ان يتعين من يستحق النظر فى الوقف المذكور وأشهد قاضى القضاة جلال الدين عليه بذلك فى الحادى والعشرين من صفر سنة تسع وثلاثين وسبعمائة واستفتى فى هذا الحكم إذا رفع إلى حاكم آخر هل يسوغ له نقضه يعنى حكم الزوعى وتنفيذه فاجاب جماعة من جميع المذاهب بأنه ليس له نقضه ومنهم من الحنابلة من علل بانه من المختلف فيه والحاكم إذا حكم فى مسئلة الخلاف يرتفع الخلاف كتبه يوسف بن محمد الحنبلى فاما القول الاول والدليل عليه بانه ينتقل النصف لبنات محمد فدعوى وقوله انهن يقمن فى الاستحقاق مقام والدهن أيضا دعوى ليس فى شرط الواقف تصريح بها وقوله انه لايمنع من استحقاقهن كون والدهن كان محجوبا صحيح لكن لايلزم من كون هذا لايمنع غيره ولا من كونه يمنع وجود المقتضى للاستحقاق فلم يأت بدليل عليه وأما قول محمد بن أبى بكر وهو ابن القيم الجوزية ينتقل النصف فهو ايضا دعوى وقوله لايمنع من استحقاقهن عدم تناول أبيهن جوابه ماتقدم وقوله فانه كان محجوبا بابيه الخ منازع بان كلام العلماء فيه مايقتضى أنه لا يصير من أهل الوقف حتى ينقرض من قبله وانما يطلق اهل الوقف على من يتناول وان كان الآخر محتملا فاخذه هنا مسلم ليس بجيد بل يحتاج ان يأتى بدليل عليه وقوله ويؤيد هذا الخ هذا عمـــدة الحنابلة وهو الاعتماد على المغنى وفيه نظر لانه قد يكون للواقف مقصود فى مراعاة القرب وقوله والقرب من الواقف ذهول عن صورة الاستفتا. لانه فى الموقوف عليه لافى الواقف وأما ماقال الآخر فجوابه ماسبق فتبين أن فتاوى الحنابلة لم تشتمل على حجة واما الفتاوى بعدم النقض فكلها لم يبين فيها المستند الايوسف بن محمد الحنبلى بقوله من المختلف فيه على مافيه خلاف للمتقدمين وأما مايقع لنا فتتجاذب الآراء فيه فلا يقال انها من المختلف فيه بل ينبغى ان ينظر فيها فان اتضح دليل عليها اتبع والا فلا وان حكم فيها بحكم ولم يكن عليه دليل ينبغى جواز نقضه وان كان عليه دليـــل لم ينقض وهذا الحكم لم نجد فى كلام الحنابلة الذى استند اليهم مايصلح أن يكون دليلا نعم عندنا دليل آخر وهو ماقدمناه فى كلامنا يبقى نظر آخر وهو ان الحاكم الحنبلى اذا لم يستند الى دليل ولكن استند الى ماذكره أصحابه وقد ثبت أنه لادليل فيه هـــل تكون مدافعة حكمه لما ذكرناه من الدليل مانعا من نقضـــه أم لا هذا محتمل والاقرب انه لا يصلح أن يكون مانعا فان من شرط صحة الحكم الاستناد الى دليـــل صحيح فان وجدنا أسجال الحاكم مطلقا غير مستند الى سبب ووجدنا دليـــلا

عليه أم المعتمد ما قاله ابن الرفعة ان الاشبه تخريجه على ان من ابيح له شىء إذا أكل منه بعد رجوع المبيح جاهلا هل يغرم أم لا ويؤيده قولهم ان الجهل لايؤثر فى ضمان المتلفات (فاجاب) بانه لا يقبل قول المبيح فى رجوعه المذكور إذا كذبه المباح له وقلنا انه لاتلزمه أجرة ما استعمله بعد الا بينة فليس للحاكم الشافعى الحكم برجوعه اعتمادا على قوله والمرجح من الوجهين ان هبة منافع الدار هبة لاتلزم الا بقبضها وهو استيفاؤها والمعتمد فى مسئلة العارية مانقلاه عن القفال ومحل قولهم ان الضمان لايختلف بالجهل وعدمه اذا لم يسلطه المالك ولم يقصر بترك أعلامه والمستعير قد سلطه المالك وقصر بترك اعلامه (سئل) عما لو عصته زوجته عند أمره لها بالنقلة أو بعدها والحال انها مكنته من الاستمتاع بها هل يكون ذلك نشوزا كما أفتى به الشيخ نور الدين المحلى والشيخ جلال الدين السيوطى أم لا كما فى جواهر القمولى ونقله عن بعض شراح الارشاد وأقره (فاجاب) بان عصيانها نشوز ويزول باستمتاعه بها لحصول التسليم والتسلم به مع كونها لم تفوت عليه حقا من حقوق التمتع بها فقد قال

صحيحا لم يكن لنا نقضه بل نحسن الظن به ولا نعتقد أنه استند الى ما ظهر لنا من الدليل أو الى دليل مثله وان بين المستند ورأيناه غير صالح ولا تشهد له قواعد الشريعة بصحته فينبغي ان ينقض ويحكم حكما مستنداً الى دليل صحيح لكن أرى من باب المصلحة أن لا ينقض وينفذ لئلا يتجرأ الناس على نقض أحكام الحكام ويجعل التنفيذ كانه حكم مبتدأ مستقل ٧ ولو حكم الحاكم المنفذ بحكم مستند الى دليل موافق للاول وبقي الاول على حاله كان أولى وأجمع للمصالح والله أعلم انتهى جواب السبكي لكنه لما اشتمل عليه من النفائس يستحق ان لا يترك وان كان مطولا وكان مبنى هذا الكتاب على الاختصار ما امكن فتامله تجده مرجحا لاستحقاق بنات محمد مع عمتيهما وقد صرح بان ذلك هو الارجح قبيل التنبيه واعتراضه على الحنابلة الذين ذكرهم ليس من حيث الحكم بل من حيث جزمهم به من غير بيان مستنده او مع بيان مستند لا ينهض على ما ادعاه فى جواب ابن القيم ويدل على ذلك قولهم نعم عندنا دليل آخر وهو ما قدمناه فى كلامنا فعلم انه موافقه على الحكم كما دل عليه اول كلامه وآخره وإذا تقرر ذلك فاعلم ان صورة السؤال التى افتى هو وهم فيها باستحقاق الاولاد هى ما تقدم كما رايته فى النسخة التى اطلعت عليها فاذا كان الامر كذلك فى الواقع فهى عين مسئلتنا فينسب اليه واليهم انهم قائلون باستحقاق الاولاد فى مسئلتنا وان لم يكن الامر كذلك فى الواقع بل فيه زيادة وهى ان من توفى عن ولد فنصيبه لولده كما قد يدل عليه بعض كلامه الذى تركته لتحريف النسخة كما اشرت اليه فيما مر لم ينسب اليه واليهم القول بالاستحقاق فى مسئلتنا إلا بطريق الاقتضاء لا الصريح وبيانه ان صورتنا موافقة لصورته فى العطف بثم ومع ذلك ألغى العمل بقضيتها لما قرره مما عارضها فكذلك نلغى قضيتها فى صورتنا لما عارضها من مفهوم الشرط المتبادر منه المعتضد بما ياتى من القرائن اللفظية والحالية وايضا فما وجه به استحقاق بنات محمد مع عمتيهما المخالف لقضية ثم من انه لا ينتقل شىء لواحد من بطن سافل وهناك احد من بطن عال وذلك الذى وجه به وهو ما رجحه من ان ولد الولد موقوف عليه فى حياة الولد وان استحقاقه محقق وحجبه من فى درجة ابيه مشكوك فيه فترك المشكوك والعمل بالمحقق يقضى لهن بالاستحقاق فى حياة عمتيهما والغى بذلك قضية الترتيب التى صرح بها الائمة موجود بعينه فى مسئلتنا فان اولاد الاولاد موقوف عليهم فى حياة آبائهم ايضا وإنما هم محجوبون بآبائهم يقينا وشككنا فى حجبهم بمن فى درجة آبائهم فتركنا المشكوك فيه وعملنا باليقين مع ما انضم اليه مما يساعده من القرائن اللفظية والحالية الآتى بيانها فى صورتنا ولا يتوهم من كلامه ان كون المرتبة الثانية مثلا يصح ان يقال انها موقوف عليها فى حياة اهل المرتبة الاولى وإنما هى محجوبة بها إنما هو بمجرده ملغ لقضية العطف بثم لان ذلك لا يتمشى على كلام الائمة فى ثم وانما الذى يلغيها ما ينضم الى ذلك من القرائن كمفهوم الشرط فى صورتنا وصورته بناء على صحة النسخة التى مرت وكصريح الشرط الذى اشرنا الى ان كلامه فى غضون جوابه قد يدل على وجوده وهو ان من توفى وله نصيب فنصيبه لولده وحينئذ فوجه التوقف بناء على فرض ان هذا فى صورته ان محمدا المتوفى هنا قبل والده لا نصيب له فكان قضية اللفظ ان لا ينتقل لبناته شىء من نصيب ابيه لان نصيبه انتقل لبنته الحاجبتين لبنات اخيهما نظرا لقضية العطف بثم السابقة لكن لما احتمل ان الواقف يريد بالنصيب فى قوله من توفى وله ولد فنصيبه لولده النصيب الحقيقى والتقديرى وعضده ما قدمه السبكى فى جوابه صلح ذلك محملا للنصيب فى المحقق والمقدر فلزم حينئذ استحقاق بنات محمد لان والدهم موقوف عليه فى حياة ابيه وإنما هو محجوب به فله نصيب لكنه مقدر اى لو مات ابوه فى حياته لا ستحقه فاخذ بناته نصيبه ذلك المقدر لا فى حياة احمد ابيه لان والدهم لا نصيب له فى حياة ابيه بل بعد مماته اذ بمماته تحقق انه لو كان محمد موجودا لاستحق من

الشيخان وغيرهما انها إذا سافرت معه لحاجتها لا تسقط نفقتها وان كان بغير إذنه لوجود التمكين وعلل الرافعى كونها إذا سافرت معه لحاجتها لا تعطى من سهم ابن السبيل بانه إن كان سفرها باذنه فهى مكتفية بنفقته او بغير اذنه فالنفقة عليه لانها معه ولا تعطى مؤنة السفر لانها عاصية بالخروج وفى جواهر القمولى انها اذا امتنعت من النقلة معه لم تجب النفقة الا اذا كان يستمتع بها فى زمن الامتناع وبما قررته علم انه لا يشكل بانها لو مكنته من الجماع ومنعته سائر الاستمتاعات كان نشوزا على الاصح فى زوائد الروضة فى باب القسم والنشوز قال الرافعى وبالمنع أجاب بعض اصحاب الامام وقربه من الخلاف فيما إذا لم يسلم امته ليلا وسلمها نهارا أى أو بالعكس

﴿ باب الخلع ﴾

(سئل) عما لو قال وكيل امراة لزوجها طلقها على كذا فقال الزوج هات او قال نعم ثم قال طلقتها على ذلك فهل يقع الطلاق بائنا بهاذكر او رجعيا او لا ولا (فاجاب) بانه يقع الطلاق بائنا بماذكر اذ المتخلل بين كلاميهما يسير فلا يضر (سئل) عن امراة وكلت رجلا فى اختلاعها من عصمة زوجها على صداقها عليه

أبيه نصيبا فله حينئذ نصيب مقدر بموت أبيـــه فلما مات أبوه استحق بناته نصيبه ذلك الذى كان
مقدراً لانه بعد موت الاب صارموجودا هذاحاصل ماتوجه به استحقاق أولاد محمدعلى فرض ان
صورة مسئلتهن فيها زيادة ومن توفى عن ولدفنصيبه لولده وإذا خرج التصيب عن ظاهره فى هذه
الصورة بهذه الطريق التى تقررت وعمم فى المحقق والموجود وقضى بسبب ما قدمه السبكى على
العمتين باستحقاق بنات أخيهما معهما لادنى معارض فاولى ان نأخذ بمفهوم الشرط فى مسئلتنا
ونقضى به على الخالة الموجودة فى درجة الميتة باستحقاق بنت اختها معها لقوة المعارض فيها لقضية
ثم كما يأتى بيانه والحاصل أن كلام السبكى ومن ذكر معه فى هـذا السؤال دال على استحقاق
البنت فى مسئلتنا اما بطريق التصريح واما بطريق الاقتضاء كما بان لك ذلك واتضح بما قررته ثم
رأيت السبكى بسط الكلام فى هـذه المسئلة وما يتعلق بها فى سؤال آخر فيه الزيادة المذكورة
وإبدال العطف بثم بقوله تحجب الطبقة العليا الطبقة السفلى وذكر مع ذلك سبع صور تتعين
الاحاطة بها فانها مهمه ولجميعها تعلق بمسئلتنا نعم سيأتى فى الباب الثانى عن البغوى مايصرح بردماقاله
فى هاتين الصورتين فتنبه له فانه مهم فلم أر من تعرض لرد كلامه هنا وفى موضع آخر بكلام البغوى
الآتى مع انه صريح فى رده كما سأذكره ثم وممن وافق الرويانى ووالده على مامر عنهما من استحقاق
الولد فى الصورة السابقة الولى أبو زرعة من غير اطلاع منه على كلامهما وعبارته فى فتاويه سئلت
عمن وقف على اولاده وأولاد أولاده وذريته ونسله وعقبه طبقة بعد طبقة ونسلا بعد نسل
تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى على أن من مات منهم ولم يخلف ولدا ولا ولد ولد كان نصيبه
لاخوته وأخواته فمات بعضهم عن ولد هل يكون نصيبه لولده أو لاخوته فاجبت بانه قد تعارض
هنا أمران مقتضى قوله تحجب الطبقة العليا الطبقة السفلى أنه لااستحقاق لاولاد المتوفى مع وجود
اخوته ومقتضى مفهوم تقييد انتقال ذلك لاخوته أن لا يكون له ولدا استحقاق ولده وقد اختلف فى
العمل بمفهوم المخالفة فى ألفاظ الآدميين فحكى عن القاضى حسين انكاره وانه إنما يعمل به
عند القائل به فى ألفاظ الشرع ومال اليه من المتاخرين الشيخ الامام تقى الدين السبكى بل حكى
عن الكيا الهراسى ما هو أعم منه وهو أن جميع القواعد الاصولية انما يعمل بها فى ألفاظ
الشرع لافى كلام الآدميين لكن هذا قول مهجور وعمل الناس على خلافه ولا معنى له فان صح
ماقاله القاضى حسين ومن تبعه تعين انتقال الاستحقاق لاخوة المتوفى وإن لم يصح وهو الذى
يظهر من كلام الاصحاب بل حكى عن الحنفية المنكرين لمفاهيم المخالفة انهم قالوا بها فى ألفاظ
الآدميين فالاستحقاق حينئذ لولد المتوفى عملا بالمفهوم فانه خاص وقوله تحجب الطبقة العليا الطبقة
السفلى عام والخاص مقدم على العام والمشهور فى الاصول تخصيص العموم بالمفهوم اه كلامه
وهو حسن كما ياتى تحقيقه وممن وافقهما أيضا من معاصرى السبكى القاضى شمس الدين بن
القماح والقلقشندى ويونس بن أحمد ويوسف بن حماد فانهم سئلوا عمن وقف وقفا على أربعة
أنفس بينهم بالسوية ثم على أولادهم من بعدهم ثم اولاد أولادهم ونسلهم وعقبهم أبدا بطنا بعد
بطن وقرنا بعد قرن سهم الذكر والانثى فيه سواء على ان من توفى منهم عن غير ولد ولا ولد ولد
ولا نسل ولا عقب وإن سفل كان ما يستحقه من هذا عائداً على الثلاثة الموقوف عليهم أولا ثم على
أولادهم وأولاد أولادهم ونسلهم لا يستحق من الاولاد أحد حتى ينقرض الاعلى من آبائه فمات احد
الاربعة من غير نسل فانتقل نصيبه الى الثلاثة الموقوف عليهم اولا ثم مات الثلاثة الموقوف عليهم
أولا فهل ينتقل لولد كل منهم ماكان يستحقه أبوه لو كان حيا أم يشترك جميع الاولاد المخلفين عن
الثلاثة الموقوف عليهم اولا فاجاب عن ذلك القلقشندى بقوله قوة الكلام تشعر بان من مات منهم

وفى قبول دينار ذهب
يقرره لها الزوج المذكور
عن متعتها الواجبة لها
عليه بعد الطلاق وفى
ابرائه من المقرر عن
المتعة المذكورة وسأل
الوكيل الزوج ان يختلع
موكلته على ذلك واجابه
لذلك وقرر لها عن المتعة
ديناراً ذهبا وقبله لها
وكيلها وابرأ الزوج منه
فهل يلزم الزوج بالدينار
المقرر عن المتعة بعد البراءة
منه ام لا (فاجاب) بانه
لايلزم الزوج الدينار
المذكور لحصول براءته
منه بابراء الوكيل وانما
صح توكيلها فى الابراء
وان لم تكن مالكة له
حال التوكيل لجعلها اياه تبعا
للمملوك (سئل) عمن قال
ان أبرأتنى من صداقك
طلقتك فابرأته منه براءة
صحيحة فلم يطلقها فهل يكون
قوله طلقتك وعداً مثل
قوله اطلقك فلا يقع به
طلاق او تعليقا مثل قوله
فانت طالق حتى يقع به
الطلاق (فاجاب) بانه ان
قصد القائل بقوله طلقتك
انها طالق عند حصول
الابراء وقع عليها به طلقة
واحدة الا اذا قصد أكثر
من واحدة فيقع عليها
ماقصده والا لم يقع به شيء
(سئل) عمن قال لزوجته ان
ان ابرأتنى طلقتك فقالت
أبرأك الله تعنى بذلك
أبرأتك فقال لها انت
طالق فهل يقع عليه الطلاق
ام لا (فاجاب) بانه ان قصد

انتقل نصيبه إلى أولاده وان لم يتعرض له وكذلك على جوابه هذان المذكوران بعده وأجاب ابن القماح بقوله لايدل كلام الواقف على التشريك بل قد يدل على ضده فانه شرط فى صرف نصيب الميت الى غير أولاده أن يموت عن غير ولد فمتى مات عن غير ولد صرف اليهم فوجود الولد مانع من صرف نصيب الميت الى غير أولاده وأجاب مرة أخرى بقوله من مات من الثلاثة الموقوف عليهم فنصيبه لاولاده خاصة لا يشاركه فيه أولاد الآخر وكذا حكم بقية الطبقات من الاولاد وان سفلوا اه فانظر كيف أفتى هؤلاء بان نصيب الميت لولده لالمن فى درجته مع مساواة صورتهم هذه لصورتنا فى العطف بثم وفى انه لم يصرح بمفهوم قوله من مات عن غير ولد كان ما يستحقه عائدا على الثلاثة الذين فى درجته بل صورتهم هذه فيها زيادة على صورتنا تقتضى منع الاولاد بالصريح لقوله مع العطف بثم بطنا بعد بطن وقرنا بعد قرن وهذا أظهر فى حجب الاولاد من مجرد العطف بثم ومع ذلك لم ينظروا اليه بل خصصوه بمفهوم قوله من مات عن غير ولد عاد مايستحقه الى الثلاثة التى فى درجته فاذا جعلوا مفهوم هــذا مخصصا فى هذه الصورة فاولى أن يجعل مخصصا فى صورتنا كما هو ظاهر ووافق ابن القماح على مامر عنه بعض المالكية وغيرهم وبه يعلم أن مامر عن الرويانى ووالده وغيرهما من استحقاق البنت فى مسئلتنا لايختص بمذهب الشافعى بل هو مذهب مالك أيضا ومر فى جواب أبى زرعة عن الحنفية ما يقتضى انه مذهب أبى حنيفة أيضا ومر عن ابن القيم من أجل الحنابلة ومعاصريه من أئمة مذهبه ما يقتضى ان ذلك مذهب أحمد أيضا فبمقتضى ذلك صار القول باستحقاق البنت ليس من مفردات مذهب الشافعى بل المذاهب الاربعة متفقون عليه على مقتضى ما تقرر فلتراجع كتبهم فان وجد فيها التصريح بما يخالف ماقلناه عمل به والا فالعمل بما نسبناه اليهم أخذا مما تقرر وهذا كله يبطل قول الزركشى الآتى ان عدم الاستحقاق مجمع عليه وسياتى الكلام عليه بابسط من هذا وممن وافقهما أيضا البلقينى وبيانه أنه سئل عمن وقف على ولديه الرجلين نصيب كل واحد عليه ثم على أولاده من بعده مهما نزلوا للذكر مثل حظ الانثيين ومن انقرض عن غير ولد فنصيبه لاخيه ثم لاولاد أخيه مهما نزلوا على الفريضة الشرعية فان انقرضوا كلهم عن غير ولد كان عائدا على من يرثهم من الاقارب وان لم يكن فعلى من يرثهم من العصبات فآل الوقف الى أخوين ذكر وأنثى ذكر اسمه عبيد وانثى فتوفيت الانثى عن اخيها وبنت تسمى عائشة فتوفيت عائشة عن والدها واخوة من ابيها وخالها عبيد فلمن تنتقل منافع الوقف عن عائشة ثم مات عبيد عن ولدين ذكروأنثى ولم يبق من ذرية الواقف غيرهما فاجاب بقوله تنتقل منافع ذلك لعبيد ويستقل ولدا عبيد بعده بغلة الوقف المذكور للذكر مثل حظ الانثيين ولا ينتقل شيء من ذلك لاخوتها لابيها لانهم ليسوا من ذرية أحد الذكرين الموقوف عليهما أولا ولاشيء لوالد عائشة لذلك اه المقصود من جوابه وهو صريح فى استحقاق عائشة نصيب أمها دون اخى امها الذى فى درجتها وهو عبيد مع ان مسئلته نظيرة مسئلتنا فى العطف بثم لقضيتها الدالة على استحقاق عبيد دون عائشة أخذا بمفهوم ومن انقرض عن غير ولد فنصيبه لاخيه فعلم أن مسئلته نظيرة مسئلتنا وانه قائل باستحقاق الولد دون الاخ وان من نسب اليه خلاف ذلك فقد وهم وأجاب عنه مرة أخرى بقوله ليس لوالد الصغيرة المذكورة اى عائشة حق فى نصيبها ولا لاولاده بل نصيبها لخالها الخ فانظر تصريحه بان لعائشة نصيبها وبانه لاينتقل لخالها إلا بعد موتها وهذا صريح اى صريح فى مسئلتنا باستحقاق البنت دون الاخت الوجه الثالث فى الرد على من خالف كلامه مامر عن الرويانى وغيره وان كان ذلك عن غير قصد منهم وانما هوشيء ظهر لهم فمن هؤلاء السبكى فانه أفتى فى صورة السؤال التى افتى فيها ابن

بلفظه الاول تعليق الطلاق بابرائها وقع أن علما قدر المبرأ منه وإلا فلا يقع به شيء ثم إن ظن وقوع الطلاق به وقصد بلفظه الثانى الاخبار عن الأول وطابقه أى فى العدد لم يقع وإلا وقع (سئل) عمن قال لزوجته خلعتك عن عصمتى ولم يذكر عوضا فهل يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه إن قصد باللفظ المذكور الطلاق وقع وإلا فلا (سئل) عمن خالع زوجته على صداقها ثم اثبت أبوها انها محجورة هل يقع الطلاق بائنا أو رجعيا (فأجاب) بانه يقع الطلاق رجعيا نعم إن كذب أباها فى دعواه فلا رجعة له (سئل) عمن قال لزوجته أنت طالق على تمام البراءة هل يقع الطلاق إذا أبرأته (فاجاب) بأنه يقع الطلاق بائنا بالبراءة (سئل) عن رجل علق طلاق زوجته على ابرائها إياه من صداقها عليه فابرأته منه فهل يقع عليه الطلاق ام لا وإذا قلتم بوقوعه فهل هو رجعى أو بائن (فاجاب) بانه يقع الطلاق بائنا إن كانت رشيدة وهما عالمان بقدره ولم تتعلق به زكاة وإلا فلا يقع لعدم وجود صفته وهى الابراء أما فى حال سفهها وجهلها بقدره فظاهر واما فى حال جهله به فلانه يؤول إلى المعاوضة فيشترط علمه

القباح ومن معه بما مر بقوله يشترك جميع الاولاد المخلفين عن الثلاثة الموقوف عليهم أولا فى جميع الموقوف بينهم الذكر والانثى فيه سواء ثم اولادهم كذلك تحجب الطبقة العليا أبداً الطبقة السفلى ولا يختص أولاد كل بنصيب والدهم ولا يستحق شيئاً من نصيب والده حتى يتوفى من يساوى والده فى الطبقة عملا بانه جعل كل الوقف بعد الاربعة لاولادهم ولم يخص ولم يفصل ولم يات بصيغة تشعر بذلك كما أتى فى الطبقة الأولى بقوله أرباعا ومحافظة على تعميم قوله الذكر والانثى فيه سواء ولو خصصنا أولاد كل بنصيب أبيهم لزم تخصيص قوله الذكر والأنثى فيه سواء والتخصيص فيه خلاف الاصل وماذكرناه فى الاول لا يلزم منه أمر مرجوح مع دلالة اللفظ عليه دون ماعداه ولا يمنع من ذلك مفهوم قوله على أن من توفى منهم عن غير ولد كان مايستحقه عائداً على الثلاثة الخ لانه إنما قال ذلك لان موضوع الكلام أولا يقتضى ان الوقف فى الطبقة الثانية لاولاد الاربعة فاذا لم يكن لاحدهم ولد قد يقال ان نصيبه لا ينتقل إلى الثلاثة ولا إلى أولادهم لانه وقفه على أولاد الاربعة ولم يوجد إلا أولاد الثلاثة فيكون ذلك النصيب منقطعاً فبين بهذا اللفظ أن ذلك النصيب يعود إلى الثلاثة وإلى أولادهم على الحكم المشروح ويصير الوقف على الاربعة بعدهم وقفا على اولاد الثلاثة ومفهوم ذلك ان من مات وله ولد لا يكون الحكم كذلك ونحن نقول به بان نقول نصيبه للثلاثة عملا بالترتيب وبعد الثلاثة يعود نصيبهم على أولاده واولادهم عملا بقوله ثم على أولادهم ولا ينحصر مفهوم ذلك فى ان من مات وله ولد ياخذ ولده نصيبه فذلك لا دليل عليه وما ذهبنا اليه محتمل يكتفى به فى المفهوم مع دلالة اللفظ عليه فكان متيقنا ومتى ثبتت المخالفة بوجه ما كفى فى العمل بالمفهوم وأما قوله لا يستحق احد من الاولاد حتى ينقرض الاعلى من آبائه فذلك معمول به على ماقلناه بان ينقرض الاعلى من آبائه ولا يكون فى طبقته من يساويه فعند ذلك يستحق ومتى حصل العمل بالمفهوم فى صورة كفى ولا يلزم أن يستحق عند انقراض ابيه مطلقا على كل تقدير لعدم المقتضى للعموم وإنما اتى الواقف بهذه الجملة ليدل على الذى ثبت فى جميع البطون فى استحقاق النصيب الاصلى والنصيب العائد لانه اتى بثم فى الاول مرتين وفى الثانى مرة واحدة وأتى بالواو فيما عدا ذلك فلو اقتصر لم يجب الترتيب فى بقية البطون ولاحتمل ان نصيب من مات ولا ولد له يرجع إلى الاعلى والاسفل معا لانه قد يقال انهم من اهل الوقف فاتى بهذه الجملة ليزيل هذا الوهم ويتبين ان هذا الترتيب مقصود فى كل الطبقات فى جميع الوقف وإن كل طبقة تحجب ماتحتها ولم يبق مافيه احتمال إلا أمران احدهما ان نصيب كل واحد ينتقل إلى ولده بموت ابيه فيكون الولد محجوبا بموت ابيه او بموت ابيه ومن يساويه ولم يتبين فى الكلام مايدل على الاول فحملناه على الثانى لان استحقاق الولد قبل انقراض الطبقة بكمالها مشكوك فيه فلا يستحق للشك والاصل عدم الاستحقاق والمعنى الثانى أقرب إلى ظاهر اللفظ الامر الثانى إذا انتقل نصيب الطبقة للطبقة التى تحتها هل يكون مشتركا بين الجميع بالسواء او تاخذ كل ماكان لابيهم ولا دليل على الثانى والاول اقرب إلى ظاهر اللفظ فتعين وذلك يبين صحة ماذكرناه اولا هذا ماظهر لى فى هذا الوقت وفوق كل ذى علم عليم اه ويرد كلامه هذا بامور منها ان قوله ولم يات بصيغة تشعر بذلك ان اراد به انه لم يات بما يقتضى تخصيص احد من اهل الدرجة الثانية بنصيب ابيه ولا بما يقتضى تفضيلا فى ذلك بل جميع اهل الدرجة الثانية يستوون فيما آل اليهم ولا يفضل احدهم بنصيب اصله فهو ظاهر ومسلم ولا يرد علينا لان هذا ليس كلامنا فيه الآن وإنما يأت البحث عنه فى الباب الثانى وإن اراد أنه لم يات بما يقتضى ان الولد ياخذ نصيب ابيه الميت فى حياة من فى درجته فغير ظاهر وغير مسلم لما ياتى من ان مفهوم الشرط المتبادر منه ذلك وقوله ولا يمنع من ذلك مفهوم قوله على انه من توفى منهم عن غير ولد

الخ

به واما فى حال تعلق الزكاة فلان الطلاق معلق بالبراءة من جميع الصداق وقد ملك بعضه مستحقو الزكاة فلا تصح البراءة من ذلك البعض فلم توجد صفته وإن حصلت براءته مما عداه وينبغى التفطن لهذه المسئلة فانها كثيرة الوقوع ويغفل عنها ويترتب على الغفلة مفاسد (سئل) عن امرأة قالت لزوجها طلقنى طلقة واحدة أملك بها نفسى وانت برىء من صداقى فأجابها على ذلك فهل هو خلع او طلاق رجعى (فأجاب) بانه خلع (سئل) عمن قال لزوجته إن أبرأتنى فانت طالق طلقة تملكين بها نفسك فأبرأته ثم اختلفا فى القدر المبرأ منه فقال أبرأتنى من جميع حقوقها وقالت من دينار واحد فهل القول قولها او قوله وهل يقع الطلاق بائنا أو رجعيا (فاجاب) بأنهما يتحالفان على ذلك لاختلافهما فى قدر العوض ويقع الطلاق بائنا (سئل) عمن قال متى تزوجت على زوجتى سعادات بزوجة غيرها بنفسى او بوكيلى أو بفضولى وابرأت ذمتى زوجتى سعادات من خمسة انصاف من بقية صداقها على أو متى تسريت عليها بسرية بالثغر المذكور او متى نقلتها من منزل سكن أبيها بغير رضاها وأبرأت ذمتى من

الخ صريح فى أن كلامه انما هو فى مبحث التساوى لا فى مبحث استحقاق الاولاد نصيب أبيهم فى حياة من فى درجته لكن قوله ولا ينحصر مفهوم ذلك فى ان من مات وله ولد يأخذ ولده نصيبه الخ ظاهر فى أن الاولاد فى مسئلتنا لا يستحقون وليس كذلك لان المفهوم وان لم ينحصر فى ذلك لانه يحتمل أحوالا أربعة كما يأتى الا ان المتبادر من هذا الشرط الانحصار كما يأتى بسطه وقوله ولا يلزم أن يستحق عند انقراض أبيه مطلقاً الخ يقال على ذلك وان لم يكن لازماً عقلا ولا وضعاً الا أنه لازم من هذا الشرط عرفا والدلالة العرفية يكتفى بها فى الاوقاف وغيرها كما تأتى الاشارة الى ذلك فى كلام السبكى نفسه وغيره وقوله وانما أتى الواقف بهذه الجملة الخ يقال عليه هذا الحصر ممنوع بل الغالب ان الواقفين يأتون بذلك قصداً الى أن لا تحرم أولاد الاولاد وان سفلوا لان الغالب ان أهل الدرجة الثانية مثلا يكونون محتاجين صغاراً فقراء بالنسبة الى أهل الدرجة الاولى فيقصد الواقفون النص على ذلك حتى يندفع ما أفهمه العطف بثم من أنه لا يعطى أحد من اهل الدرجة الثانية وهناك أحد من أهل الدرجة الاولى ويدل على ذلك ان أ كثر كتب الاوقاف المذكور فيها هذا الشرط لا يكتفى بمفهومه وانما يصرحون به ليصير منطوقا لا يقبل النزاع وليس ٧ التصريح بهذا المفهوم لا يحتاج اليه اتكالا منهم على انه لا يتبادر من ذكر هذا الشرط الا العمل بمنطوقه و بمفهومه المتبادر منه وهو استحقاق الولد فى حياة من فى درجة ابيه فيتكلون على ذلك ولا يصرحون بهذا المفهوم ايثارا للاختصار وهو تساهل منهم ولذا لما كان اكثرهم يحتاط فى ذلك وجدناهم بالاستقراء المأخوذ من الاطلاع على فتاوى الائمة المسطر فيها أكثر ذلك وعلى غيرها يصرحون بهذا المفهوم فعدم التصريح به يحمل على سهو او تساهل من الموثق مع العلم المأخوذ من الغالب من عادة الواقفين بانهم لا يقصدون حرمان الصغار من ذرياتهم كما ان التصريح بابلغ من ذلك فى كلام ابن القيم ويدل لذلك ما وقع للبلقينى فى فتاويه فانه قضى على بعض الموثقين بالسهو لقرائن ذكرها تقرب من القرائن التى ذكرتها ثم قال والجمود على مجرد ما كتب وظهر انه سهو بمقتضى ما قررناه خروج عن طريقة الفقهاء الغائصين على الجواهر المعتبرة اه فان قلت يلزم على ذلك ان العطف بثم لغو قلت لا يلزم ذلك كما يأتى تحقيقه وقوله ولم يتبين فى الكلام ما يدل على الاول ممنوع بل فيه ما دل عليه كما علم مما مر ومما يأتى وقوله لان استحقاق الولد الخ ممنوع فانه لا يكون مشكوكا فيه الا اذا لم يدل دليل على استحقاقه وقد دل الدليل على استحقاقه كما علم مما مر ومما يأتى وقوله وهذا ما ظهر لى فى هذا الوقت الخ يتبين انه لم يطلع على كلام الرويانى ووالده الذى قدمته ولما كان فى بحثه هذا من قبول المناقشة والرد ما اشرت اليه فيما مر وما سأصرح به فيما يأتى خالفه فيما افتى به فى ذلك جماعة من معاصريه كما قدمت ذلك عنهم ومما يرد ما قاله هنا ما قدمته عنه فى الوجه الثانى مبسوطا وما ساذكره فيه عقب الكلام على ما قاله الزركشى وشيخنا زكريا فانهما تبعاه فى هذا الجواب وغفلا عن بقية كلامه فى الاجوبة الاخرى التى مر بعضها ويأتى بعضها ومنهم الزركشى فانه قال فى خادمه على قول الرافعى ولو قال على أولادى ثم على اولاد اولادى ما تناسلوا بطنا بعد بطن فهو للترتيب ولا يصرف للبطن الثانى ما بقى من البطن الاول أحد كذا قاله الجمهور والقياس فيما اذا مات واحد من البطن الاول ان يجىء فى نصيبه الخلاف فيما اذا وقف على شخصين ثم على المساكين فمات واحد الى من يصرف نصيبه ولم ار تعرضا له الا لابى الفرج السرخسى فانه سوى بين الصورتين وحكى فيها وجهين احدهما ان نصيب الميت لصاحبه والثانى لاقرب الناس الى الواقفين وكذا ذكر صاحب الافصاح انه يصرف لاقرب الناس الى الواقف انتهت عبارة الرافعى قال فى الخادم فيه امور احدها ما جزم به من ان هذه الصيغة للترتيب خالف فيه العبادى ثم اطال الزركشى الكلام

خمسة أنصاف من بقية صداقها على تكون طالقا طلقة واحدة تملك به نفسها فهل يختص قوله المذكور بالتعليق الثانى أم يرجع إلى ما قبله وما بعده حتى لو فعل المعلق عليه فى التعليق خارج الثغر المذكور لا يقع عليه الطلاق وهل إذا وكل وكيلا ادعى عليها وألزمها القاضى بالانتقال إلى محل طاعته بغير رضا أبيها ورضاها يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه يرجع قول المعلق بالثغر المذكور إلى ما قبله وما بعده إذ هو صفة والراجح فى الصفة المتوسطة عودها الى ما قبلها وما بعدها لان الاصل اشتراك المتعاطفات فى المتعلقات ولانها بالنسبة لما قبلها متأخرة ولما بعدها متقدمة ولا يقع عليه الطلاق بانتقالها بالزام القاضى إياها به (سئل) عمن قال متى حضرت زوجتى الى حاكم وأخبرته أنى سكنت بها فى الدار الفلانية بغير رضاها ورضا أخيها وصدقها على ذلك مسلمان وأبرأت ذمتى عن نصف فضة من حال صداقها على كانت طالقاً ثم سكن بها فى الدار المذكورة برضاها ثم انتقلا الى غيرها ثم سكن بها فى الدار المذكورة أيضا بغير رضاها فهل ينحل التعليق المذكور

فى بيان ذلك والرد على من توهم ان العبادى يقول ان ثم والواو سواء مطلقا قال وليس كذلك انما قاله فيما اذا اضاف الى ثم بطنا بعد بطن كما نقله عنه القاضى ووجهه ان ثم تقتضى الترتيب وبطنا بعد بطن يقتضى الجمع فلو قلنا بظاهرهما لابطلنا اللفظ للتناقض فاحتاج لطريق تصححه هى ان ثم تستعمل للجمع لغة فنقل الكلام من حقيقته الى مجازه بقرينة بطنا بعد بطن فان البغوى لم يصرح بهذا الا فيما تناسلوا سواء اضم اليها بطنا بعد بطن ام لا امافى صورة افراد بطنا بعد بطن فلم يذكرها ثم قال والصواب قول القاضى لو قال على اولادى ثم اولادهم ماتناسلوا او تعاقبوا فهذا وقف مرتب الابتداء لا الانتهاء ومعنى الترتيب فى بطنا بعد بطن انه لاينتقل لاحد من الطبقة السفلى شىء حتى ينقرض جميع الطبقة العليا ومعنى الترتيب فى ثم كذلك عند الاطلاق وقد يقترن بهاتين الصيغتين من الفاظ الواقف قرائن تبين ان المراد حجب كل فرع باصله فيعمل بها الثالث ماحاوله من التخريج يوهم التسوية بين المسئلتين اعنى بين مسئلة زيد وعمرو ثم الفقراء وبين مسئلة الاولاد ثم اولادهم وقد اغتر بعضهم بذلك فافتى فيمن وقف على اولاده ثم اولاد اولاده على ان من مات منهم عن غير ولد ينتقل نصيبه لمن فى درجته فمات واحد عن ولد فافتى ان نصيبه لولده وهذا غلط وآخر كلام الرافعى بين مراده والصواب انه لايعطى احد من اولاد الاولاد حتى ينقرض الاولاد ومادام واحد منهم لايستحق واحد من اولاد الاولاد والمسئلة اجماعية ولم يخالف فيها احد الا ممن لايعتد به من المتأخرين وقد سبق من كلام صاحب التقريب ذلك وانه يصير منقطع الوسط الرابع ماحاوله من التخريج منعه فى الروضة وفرق بان من بقى من الاولاد يسمى اولادا بخلاف ما اذا مات احد الشخصين وهو فرق صحيح وقريب منه قول البغوى فى فتاوى شيخه انه لو وقف على فلان وفلان ثم على اولادى لايرجع الى الآخر عند موت احدهما بل بخلاف مالو قال على اولادى ثم اولاد اولادى اه الخامس اطلقوا ان ثم للترتيب ولم يعتبروا حقيقتها فى اللغة مع الترتيب وهو التراخى والانفصال وقياس ذلك ان يكون الوقف منقطعا فى لحظة ولم يقولوا به ويجىء مثله فيما لو قال وقفت على زيد ثم عمرو او قال اوصيت إلى زيد ثم عمرو اه حاصل كلامه على عبارة الرافعى المذكورة وماذكره فى مسئلتنا صريح فى انه لم ير فيها شيئا لاحد من المتقدمين اذ لو رأى فيها كلام مثل الرويانى ووالده السابق لم يسعه ان يقول مع ذلك والمسئلة اجماعية ولم يخالف فيها احد الا ممن لايعتد به من المتاخرين وبعد ان بان لك ان القائل بخلاف ما قاله فيها مثل الرويانى ووالده فلا معول على ما ذكره حينئذ ولا نظر لقوله اجماعية ولا الى قوله الا ممن لا يعتد به من المتاخرين ويقال له انما كان يمكن ان يسلم لك ما ذكرت ان لو كانت المسئلة لا نقل فيها من مثل الرويانى ووالده وغيرهما مما مر واما بعد ان وجدت منقولة ولله الحمد فلا معول على غير المنقول فيها ثم فى كلامه امور منها أن قوله وقد يقترن بهاتين الصيغتين من الفاظ الواقف قرائن تبين ان المراد حجب كل فرع باصله فيعمل بها ظاهر بل صريح فى العمل بمفهوم الشرط المتبادر منه فى مسئلتنا المعين ان المراد فيها حجب كل فرع باصله لما احتف به من القرائن الآتية واذا علم انه قائل بهذه القاعدة التى يأتى التصريح بها فى كلام غيره وانها تدل على ماذكرناه فى مسئلتنا فليعلم بطلان قوله فى صورة الافتاء التى ذكرها فيما مر عنه لأنه مناقض لما قدمه قبله بقليل فان قلت قد لا يسلم ان هذه الصورة قرينة (قلت) لايسعه انكار ذلك لما هو جلى من ان هذا الشرط له مفهوم وان مفهومه وان كان محتملا كما ياتى بيانه لكن مايأتى من ان العبرة بمقاصد الواقفين ومادل عليه عرفهم يرجح ان المراد بمفهومه ان من مات عن ولد يكون نصيبه لولده على انه لولم يكن المراد ذلك لزم ان يكون لغوا وبيانه ان صريح العطف بثم مع قطع النظر عن هذا الشرط يقتضى انه لاينتقل شىء لاحد من البطن الثانى مابقى احد

من

بالسكن الاول أولا (فاجاب) بانه ينحل التعليق بالسكن الاول (سئل) عمن تشاجر هو وزوجته فقال لها ان أبرأتنى طلقتك فقالت له أبرأك الله من الحق والمستحق ومما تدعى به النساء على الرجال فقال لها حينئذ أنت طالق ثلاثا والحال أنهما لايعلمان القدر المبرأ منه فهل إذا كان كذلك وطلق ظانا صحة البراءة فهل يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق الثلاث ولا يمنع منه ظنه المذكور وان منع من وقوع الطلاق المنجز فى غير هذه المسئلة (سئل) عن لفظ الخلع عاريا عن لفظ المال هل هو صريح فى الطلاق أو كناية فيه (فاجاب) بانه كناية فى الطلاق (سئل) عمن قال ان ابرأتنى زوجتى من حال صداقها على وقدره كذا أو من حقوقها على فهى طالق ثلاثا والزوجة غائبة عن البلد ثم ابرأته بعد مضى شهرين فهل يقع عليه الطلاق أولا (فاجاب) بانه ان ابرأته حال بلوغها خبر التعليق وهى رشيدة عالمة بقدر ماابرأته منه وهو عالم بقدر حقوقها أيضا وقع الطلاق المذكور والافلا (سئل) عمن اصدقها زوجها فى ذمته عشرين دينارا أو مائتى درهم ثم بعد سنة اوكثر

من البطن الاول كما مر عن الجمهور فلو ألغينا مفهوم هذا الشرط وقلنا ان نصيب الميت عن ولد ينتقل لمن فى درجته دون ولده لزم الغاء هذا الشرط من أصله والغاء شرط من شروط الواقف مع امكان العمل به ومع ظهوره وقربه إلى مقاصد الواقفين لايمكن القول به ويدل على ذلك مامر ان أكثر كتب الاوقاف مشتملة على تخصيص العطف بثم فى المراتب بما إذا لم يكن لاحد من أهل الطبقة المتأخرة فرع والا انتقل ما كان له لفرعه ولو فى حياة من فى طبقة الميت ويصرحون بذلك واذا كان هذا هو عرف الواقفين وتطابق عليه أكثر كتبهم فليعمل بمفهوم الشرط فى مسئلتنا المؤيد لذلك ويحمل الموثق على انه انما ترك التصريح بذلك المفهوم لوجه من الوجوه السابقة والحاصل أن الزركشى سلم أنه اذا كان هناك قرينة تنافى العطف بثم ونحوها عمل بتلك القرينة ونحن نقول ان تلك القرينة فى مسئلتنا موجودة كما ياتى بيانها بابسط مما مر ومن زعم خلافه فليثبته بدليل ولايظفر به فعلم أن ماقاله الزركشى اولا يرد ماقاله فى صورة الافتاء التى ذكرها آخرا وكفى بهذا على فرض ان لانقل فى المسئلة فكيف به مع وجود النقل فيها ومنها ان قوله وقد اغتر بعضهم بذلك فافتى الخ يقال عليه هذا الاغترار صحيح وكلام الرافعى مؤيد لما ذكره هذا البعض وأفتى به الموافق للمنقول وقول الزركشى وآخر كلام الرافعى يبين مراده مجرد دعوى والذى ذكره بعد مباين لما نحن فيه وهو قوله على أولادى واولاد اولادى ومن مات منهم فنصيبه لاولاده فاذا مات احدهم كان نصيبه لاولاده خاصة ويشاركون الباقين فيما عدا نصيب ابيهم اه وهذا ليس مشابها لما نحن فيه كما هو جلى فكيف يدعى انه يبين مراده فيما نحن فيه مع تباين الصورتين فان فى صورتنا العطف بثم وهذه فى العطف بالواو المقتضى لاخذ الولد نصيب ابيه ومشاركته الباقين فيما عدا ذلك النصيب كما تقرر من كلام الرافعى وتبعه فى الروضة على الجزم به وهو المعتمد وان قيل ان ظاهر كلام الاصحاب انه للترتيب ومنها قوله وقد سبق من كلام صاحب التقريب ذلك وانه يصير منقطع الوسط مراده بذلك ماقدمه على قول الرافعى وقف على شخصين ثم الفقراء فمات احدهما حكى الائمة فى نصيبه وجهين اظهرهما ويحكى عن نصه فى حرملة انه يصرف إلى صاحبه لانه شرط فى الانتقال إلى المساكين انقراضهما ولم يوجد والثانى عن أبى على الطبرى انه يصرف إلى المساكين ويقال صار الوقف فى نصيب الميت منقطع الوسط انتهى كلام الرافعى قال الزركشى فيه امران احدهما ماقال انه القياس ولم يذكره منقولا وقد ذكره بعد ذلك بقليل عن رواية أبى الفرج عن صاحب الاقناع وهو ابو على الطبرى ايضا ثم قال الزركشى وما عزاه الرافعى عن صاحب الافصاح هو ما بحثه هنا وايضا فيكون للطبرى فى هذه المسئلة وجهان ثم رأيته فى التقريب ٧ لابن القفال الشاشى احتمالا له فقال يحتمل هذا وجهين احدهما انه يرجع إلى اقرب الناس للواقف لانه لم يبين مخرجا بعد موت من يموت منهم فانه لم يجعله للباقين ولا لغيرهم والحكم فى حصة من مات اذا لم يبين مخرجا كالحكم فيما إذا ماتوا وهذا قول صحيح ومن قال به قال لو جعله على ولده ثم ولد ولده وله عدة اولاد فمات واحد منهم لم ترجع حصته إلى سائر الاولاد ولا إلى اولاد الاولاد ويرجع إلى اقرب الناس إلى الواقف فاذا انقرض الاولاد كلهم عاد الوقف كله إلى ولد الولد والوجه الآخر انه يرجع الى شركائه فى الوقف انتهى المقصود من كلام الزركشى فتامله مع قوله السابق وقد سبق من كلام صاحب التقريب ذلك وانه يصير منقطع الوسط وحينئذ فان اراد بالاشارة فى ذلك ما افتى به غيره من استحقاق ولد الولد فغير صحيح كما هو جلى اذ لا مناسبة بين استحقاق ولد الولد هنا وما قاله صاحب التقريب بل بينهما غاية التنافى لان استحقاق الفرع هنا يخرجه عن الانقطاع فى الوسط وما قاله صاحب التقريب يحقق الانقطاع فيه فاين هذا من ذاك وان اراد الذى قاله هو من استحقاق من فى درجة الميت

قال لها ان ابرأتنى من صداقها فهى طالق فابرأته وهى رشيدة وهما عالمان بقدره هل يقع عليه الطلاق أولا (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق لعدم وجود صفته اذ لم يبرأ من قدر الزكاة لتعلق حق المستحقين بالمال المذكور تعلق شركة (سئل) عمن قال لزوجته خالعتك وقصد به العوض فهل يقع به طلاق أولا (فاجاب) بان قصده به العوضية متضمن لالتماسه جوابها فلا يقع به طلاق اذا لم تقبله لانه حينئذ معاوضة فيها شوب تعليق (سئل) عما لو ادعت الجهل بقدر ما أبرأت منه هل القول قولها أم قول الزوج أم يفصل بين أن تكون مجبرة اولا وهل يعتبر الفور سواء خاطبها الزوج كقوله ان ابرأتنى أم لم يخاطب كقوله ان ابرأتنى زوجتى (فاجاب) بان القول قولها بيمينها ان زوجت بالاجبار والا فالقول قول الزوج بيمينه ويعتبر فى ابرائها الفور ان لم تغب والا فعند بلوغها الخبر (سئل) عمن طلبت من زوجها أن يطلقها فقال لها طلاقك بصحة براءتك فابرأته فهل يقع الطلاق المذكور ويكون ذلك صريحا لايحتاج الى نية أولا يقع الا ان نوى فيكون كناية (فاجاب) بانه ان صح ابراؤها طلقت بائنا لانه علق طلاقها على صحة

دون ولده هو الموافق لكلام صاحب التقريب فكفى بذلك شاهدا على ضعف ما ذهب اليه بل شذوذه لان ماقاله صاحب التقريب ثم ضعيف جدا من حيث المذهب وان وافق بحث الرافعي لانه لم يبحثه متعمدا له بل مبينا انهذا الوجه يمكن القول به بناء على ان هذه الصورة أعنى ما إذا وقف عليهما ثم على الفقراء فمات أحدهما يشبه منقطع الوسط فيأتى فيها جميع الاوجه فى منقطع الوسط ومن جملتها الانتقال إلى أقرباء الواقف بل هو أصحها لكن هذا انما يسلم له لو كانت هذه الصورة فيها انقطاع محقق وليس كذلك لما تقرر من ان الاظهر انه ينتقل نصيب الميت لصاحبه لانه شرط فى الانتقال للمساكين انقراضهما جميعا ولم يوجد والحاصل أنه ظهر بذكر الزركشي لذلك ان ماصوبه وغلط من خالفه انما هو بناء على الضعيف ان فى صورته انقطاعا فى الوسط كما فى صورة الرافعي المتقدمة فى الوقف عليهما ثم على المساكين وقد علمت ان الصحيح أنه لا انقطاع فى الوسط ثم فكذلك هنا بالاولى على ان تخريجه هذه على تلك عجيب مع قوله عقب قوله وقد سبق من كلام صاحب التقريب ذلك وأنه يصير منقطع الوسط ان ما حاوله الرافعي من تخريج هذه على تلك فكيف يخرج هو ويذكر ان ما قاله وصوبه هنا هو ما مر عن صاحب التقريب فى تلك فوقع فى محذورين التخريج مع وجود الفرق والتخريج على ضعيف فى تلك لاعلى الصحيح فنتج من ذلك ضعف ماصوبه وفساد تغليطه لغيره وبذلك علم أيضا ضعف ماأفتى به شيخنا شيخ الاسلام زكريا سقى الله عهده تبعا له كالسبكي وذلك انه سئل عمن وقف على أولاده ابنين وبنتين الذكران كل من أم والابنتان من ام بينهم ثم اولاد اولادهم ونسلهم وشرط ان من مات بلاولد او نسل عاد نصيبه لمن فى درجته ثم يقدم الاقرب للمتوفى فمات احد الابنين بلا ولد فانتقل نصيبه لاخيه واخته واحدى البنتين بلاولد فهل يختص بنصيبها أخوها أو أختها أو يشتركان وإذا ماتت الاخرى عن أولاد فهل يرجع نصيبها ونصيب اختها لاولادها واخيها فاجاب بانه يشترك الاخ والاخت فيما كانت تستحقه الاولى فلا يرجع استحقاق الثانية الى أولادها وان أفتى به الولى العراقى رحمه الله تعالى بمفهوم الشرط اذ مفهومه ان الاستحقاق عند وجود الاولاد لا يكون لمن فى درجة المتوفى ولايلزم منه ان يكون لاولاده بل يرجع استحقاقها الى أخيها لالشرط الواقف بل لكون الوقف صار منقطع الوسط وأخوها أقرب الناس إلى الواقف اه وجرى على نظير ذلك فى أماكن من فتاويه ويرد ماذكره بأن قوله لايلزم ان يكون لاولاده الخ ممنوع باعتبار ما مر وما يأتى وعلى تسليمه فهو لا يقتضى الانقطاع الذى ذكره لانا لانبنى عبارة الواقفين على الدقائق الاصولية والفقهية والعربية كما اشار اليه الامام البلقيني فى فتاويه وانما نجريها على ما يتبادر ويفهم منها فى العرف وعلى ما هو أقرب الى مقاصد الواقفين وعاداتهم وقد تقدم فى كلام الزركشي ان القرائن يعمل بها فى مثل ذلك وكذا صرح به غيره كما سيأتى وإذا تقرر ذلك فهذا الذى ذكره الشيخ وان لم يلزم الا أنه المتبادر والمفهوم من ذلك الشرط عادة عرفا فانا لو لم نعمل بمفهومه لزم ان يكون الواقف عند وجود الولد لايرى صرفه له ولالمن فى درجته وهذا بعيد جدا اذ لم يعهد من احد وانما الذى يقصدونه بذلك ان الفرع يحوز ما كان لاصله وانه لا يحرم بمن فى درجة اصله لان معه نصيبا من الوقف والفرع لا نصيب له فيقصد الواقفون رفق الفرع بنصيب اصله وإذا تقرر ان هذا هو مقصودهم وانهم لايقصدون غيره لبعده فلا معول على غيره لان اظهر مقاصد اللفظ ما ذكرناه كما هو جلى وقد صرحوا كما يعلم مما يأتى بان الفاظ الواقفين إذا ترددت تحمل على اظهر معانيها وبان النظر الى مقاصد الواقفين معتبر كما قاله القفال وغيره ومن ثم قال الاذرعى فى توسطه عن البحر لو قال على اولادى فاذا انقرضوا واولادهم فعلى الفقراء والمساكين قال بعض اصحابنا يصح الوقف عليهم

وان

ابرائها وقد وجدت وهو صريح لا يحتاج إلى نية اذ تقديره طلاقك واقع أو حاصل أو كائن بصحة ابرائك لا يقال قياس قولهم أنت طلاق كناية ان يكون هذا كناية لانه عبر فيهما بالمصدر لانا نقول علة كونه كناية ثم ان المصادر غير موضوعة للاعيان لكنها قد يتجوز بها فتجيء بمعنى اسم الفاعل كما فى قوله تعالى قل أرأيتم إن أصبح ماؤكم غورا اى غائرا فصبرته النية بمعنى انت طالق ولم يقع فى مسئلتنا الاخبار عن الذات بالمصدر كما فى تلك (سئل) هل يجوز اخذ العوض عن النزول عن الوظائف اولا كما صرح به الحصنى فى شرح ابى شجاع (فاجاب) بانه قد اختلف فيه المتأخرون والراجح ماذكره السبكي فيه فقد قال اخذت من جواز خلع الاجنبي جواز بذل المال لمن بيده وظيفة لينزل عنها له أو لغيره أو لمجرد استنقاذها منه وكان لا يمكن نزعها منه الابذلك فان كان غير اهل لها حرم عليه الاخذ لوجوب الترك عليه والا جاز قال وما برحت أفكر فيه لعموم البلوى به والذى استقر رأيي عليه هذا لكن بالنسبة إلى الحل بين الباذل والآخذ لاسقاط حقه منها واما تعلق حق المنزول له بها فلا بل الامر فيه إلى الناظر يفعل المصلحة

وان لم يكن جعل لاولادهم شيأ قطعا لانه قد اعتبر انقراضهم بعد انقراض ولده قال أبو حامد هي مسئلة حدثت فاختلف الناس فيها فافتيت فيها بان هذا الوقف منقطع الوسط فيخرج على القولين في منقطع الابتداء معلوم الانتهاء أحدهما يبطل والثاني يصح والى من يصرف بعد انقراض الولد فيه ثلاثة أوجه والفتوى أنه لاقرب الناس الى الواقف حتى تنقرض أولاد الاولاد ثم يكون للفقراء قال أبو حامد ويمكن أن يقال عندي ينتقل الوقف الى ولد الولد على ماذكرنا أولا وقد ذكر الشافعي في كتاب الشهادات من الام مايدل على هذا والصحيح الاول لانه لم يشرط لهم شيأ وإنما شرط انقراضهم لاستحقاق غيرهم قال اعني الاذرعي قلت والمختار الصرف اليهم لان ذلك لا يقصد وانما يجيء هذا غالبا من الكاتب والنظر الى مقاصد الواقفين معتبر كما قاله القفال وغيره ويحتمل ان يقال ان قوله فاذا انقرضوا وأولادهم قرينة دالة على أنه لم يرد بالاول ولد الظهر خاصة بل هو ولد الولد ثم رأيتني ذكرت في الغنية ان كلام الاكثرين مائل الى ترجيح أنه منقطع الوسط وقيل يجعل ذكرهم قرينة في دخولهم واختاره ابن أبي عصرون وهو المختار اذا لانقطاع لا يقصدولاحرمانهم واعطاء الفقراء مع بقائهم والظاهر أني تبعت في ذلك أبا الحسن السبكي رحمه الله وكانه أراد بابن أبي عصرون يعقوب فله مؤلف حسن على المهذب وأما أبو سعيد فجزم في مرشده بانه منقطع الوسط وكذا في انتصاره اه فتامل قوله ان ذلك لا يقصد وانما يجيء هذا غالبا من الكاتب وقوله والنظر الى مقاصد الواقفين معتبر كما قاله القفال وغيره وقوله ان قوله فاذا انقرضوا وأولادهم قرينة دالة الخ فعلم ان الحق في مسئلتنا ما ذكرناه لان حرمان الفرع واعطاء من في درجة الاصل مع وجود الفرع لا يقصد سيما مع التصريح بما يدل على عدم حرمان الفرع في هذه الحالة فليس حرمانه حينئذ من مقاصد الواقفين وقوله على أن من مات منهما عن غير ولد قرينة دالة على ما ذكرناه فكان ما قدمته في مسئلتنا من استحقاق الفرع مساويا لما ذكره الاذرعي في العلة والقرينة حرفا بحرف فان قلت مااختاره ووجهه بما ذكر ليس هو الصحيح كما اشار اليه قلت الحكم وان كان غير صحيح الا ان العلل التي ذكرها يمكن الاستناد اليها والتعويل عليها اذ الغالب في العلل ان يكون متفقا عليها او كالمتفق عليها فلا يلزم من ضعف الحكم لمعنى آخر كما في مسئلة الشيخ ابي حامد ضعف علته فان قلت ما الفرق بين مسئلته ومسئلتنا ولم كان الصحيح خلاف ما قاله في تلك مع تعليله بما ذكر الذي استندتم اليه في مسئلتكم قلت لان مسئلتنا انضم الى القرينة الحالية فيها قرينة لفظية هي مفهوم الشرط المذكور واما مسئلته فليس فيها الا قرينة حالية وهي بمجردها غير كافية فان قلت بل في مسئلته قرينة لفظية ايضا هي ذكر اولاد الاولاد قلت هذه قرينة ضعيفة لان ذكرهم مع عدم النص لهم على شيء لا بطريق المنطوق ولا بطريق المفهوم لا يلحقهم بذكر الشرط في مسئلتنا لان مفهومه المتبادر منه ان الاولاد يعطون فلا تقاس احد القرينتين بالاخرى وليست كل قرينة معتدا بها كما اشار اليه السبكي وغيره بل لا بد من قرينة قوية لذاتها او لما انضم اليها ومما يرد ما قاله شيخنا ما افتى هو به في رجل اسمه نور الدين ملك أجنبيا ارضا ليقفها عليه ثم على اولاده فلما ملكها وقفها عليه ثم على اولاده الخمسة محمد وعماد الدين ونور الدين وكمال الدين وبركة وعلى من سيحدث لهم من الاولاد ينتفعون بذلك مدة حياتهم على ان من مات منهم وله ولد او ولد ولد انتقل نصيبه اليه ومن مات منهم عن غير ولد انتقل نصيبه الى من في درجته ثم على اولادهم ونسلهم وعقبهم ما تناسلوا بطنا بعد بطن ثم توفي نور الدين وصار الوقف لاولاده الخمسة ثم بدر الدين عن ولديه محمد وفاطمة ثم كمال الدين عن بنته امة الخالق ثم توفيت هذه عن غير ولد ولعمها محمد ولد ان ذكر ان ولعمها عماد الدين ولد ذكر ولعمتها بركة ولد ذكر فهل تنتقل حصتها لبقية اعمامها

من امتناع وإمضاء فلو شرط الباذل على النازل حصولها له لم يجز فلو رضي النازل والمنزول له والناظر بذلك العوض من غير شرط جاز قلته إستنباطا من مسئلة الخلع وقواه عندي جعل الماوردي رغبة الاجنبي في نكاح تلك المرأة غرضا صحيحا في مخالعته إياها (سئل) هل يتسلط وكيل الزوجة في الخلع على تسليم ما عينته من غير إذن جديد وجهان ما المعتمد منهما (فاجاب) بان أصحهما أن للوكيل التسليم المذكور كما أن الوكيل بالشراء له تسليم الثمن (سئل) ما الفرق بين وقوع خلع السفيه رجعيا على المعتمد وان جهل الزوج سفهه وعدم سقوط الرد بالعيب والاخذ بالشفعة فيما إذا صالح عن تركه بمال جاهلا ببطلانه (فاجاب) بان الفرق بينهما ان سبب وقوع الخلع بائنا كون المختلع أهلا لالتزام العوض والمحجور عليه بسفه ليس من أهله وان جهل الزوج حاله وإنما وقع به الطلاق رجعيا لاستقلال الزوج به وسبب سقوط الرد بالعيب والاخذ بالشفعة تقصير ذي الحق ولم يوجد منه حال جهله لانه إنما أسقط حقه بعوض لم يسلم له (سئل) عمن قال لزوجته السفيهة ان أبرأتني من صداقك فانت طالق فابرأته منه وهما

الثلاثة أو لاولادهم الاربعة أو لولدى عمها بدر الدين أو لاقرب الناس الى الواقف وهو الرجل الاجنبي الذى جعل واسطة فى ذلك او لجميع الاولاد فاجاب شيخنا بانه يحتمل ان يصير حقها لاقرب الناس الى الواقف لانقطاع الوقف فى حصتها عملا بقضية شرط الواقف فى الاولاد ويحتمل ان يصير لمن فى درجتها وهم اولاد اعمامها تسوية بين المتعاطفين فى المتعلق وان كان متوسطا وهذا هو الاوجه لاطراده بل للقرينة وهى الغالب وغرض الواقف اذ الغالب اتصال الوقف وغرض الواقف فى مثل ذلك ان يكون منافع الموقوف له ولذريته مالم يمنع من ذلك مانع ظاهر اه فتامل كونه جعل الغالب وهو اتصال الوقف قرينة مرجحة وكذا جعل غرض الواقف قرينة مرجحة واذا جزم بان هاتين قرينتان مرجحتان هنا مع دلالة اللفظ على خلاف مادل عليه كما يعلم بتامله فاظنك بهما فى مسئلتنا فليكونا مرجحين فيها بالاولى فان لفظ الواقف فيها لايدل على خلاف مادلتا عليه وانما يحتمل مادلتا عليه ويحتمل خلافهما فرجحنا بهما احد الاحتمالين او احد الاحتمالات وبيانه ان قوله على ان من مات منهما عن غير ولد فنصيبه لمن فى درجته يحتمل امورا احدها ان من مات عن ولد يكون نصيبه لولده وهذا هو الغالب كما قدمته غير مرة وفيه ايضا الفرار من الانقطاع الذى هو نادر وغير مقصود ثانيها ان من مات عن ولد تكون حصته لمن فى درجة الميت ويكون حينئذ مفهوم موافقة لامخالفة وسياتى بقية الاحتمالات وانما قلنا بالاحتمال الاول لاعتضاده بتينك القرينتين فرجحناه وعملنا بعين ماقاله شيخنا فى جواب هذا السؤال وانما مشى على مامر تبعا للزركشى وهنا لم يتبع احدا فكان ماقاله هنا من التعليل بما ذكره الذى هو ظاهر اوصريح فى مسئلتنا بما قلناه اولى بالاعتماد والاخذ به فى الترجيح لموافقته لما مر عن القفال من ان اغراض الواقفين معتبرة ولما مر مبسوطا عن الاذرعى فتامل هذا فانه مهم وبه تسهل مخالفته فى افتائه بما مر تبعا لما قدمناه ومما يدل على ضعف ذلك الافتاء ايضا ماقاله فى جواب سؤال آخر وهو ان شخصا وقف وقفا على نفسه وشرط ان يصرف من ريعه بعد موته لجهة عينها ثم باقى الريع يصرف لبنتيه خديجة وفاطمة ولولدى خديجة هذه احمد وست العجم ولمن يحدث له من الاولاد ويقسم بينهم بالسوية ثم من بعدهم على اولادهم ثم اولاد اولادهم وهكذا الذكر والانثى فيه سواء ولد الظهر والبطن طبقة بعد طبقة تحجب الطبقة العليا منهم ابدا الطبقة السفلى الى حين انقراضهم خلا ولدى بنت الواقف المذكور على ان من مات منهم وترك ولدا او ولد ولد او اسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك الى ولده او ولد ولده وان سفل فان لم يترك ولدا ولا ولد ولد ولانسلا ولاذرية انتقل نصيبه من ذلك لمن هو فى درجته من اهل هذا الوقف يستقل به الواحد منهم عند الانفراد ويشترك فيه الاثنان فما فوقهما عند الاجتماع يتداولون ذلك كذلك الى حين انقراضهم فهل اذا ماتت ست العجم بنت خديجة المذكورة بعد دخولها فى الوقف وخلفت اولادا يدخلون فى الوقف المذكور ويستحقون شيأ من ريعه مع وجود فاطمة بنت الواقف اولا فاجاب الشيخ بان ست العجم إذا ماتت وتركت اولادا فلا يدخلون فى الوقف لقول الواقف خلا ولدى بنت الواقف الخ اى فان اولادهما لايستحقون شيأ هذا هو مدلول هذا اللفظ فان قلت بل يدخلون ويستحقون ما كانت تستحقه امهم عملا بقول الواقف على ان من مات وترك ولدا الخ ويكون قوله خلا ولدى بنت الواقف الخ راجعا الى قوله تحجب الطبقة العليا منهم ابدا الطبقة السفلى اى خلا ولدى بنت الواقف فانهما لايحجبان بها وان كانا اسفل منها وهذا وان فهم من عطفهما عليها بالواو المشركة لكنه قد يتوهم خروجهما بقوله تحجب الطبقة العليا منهم ابدا الطبقة السفلى فصرح بها دفعا لهذا التوهم قلت ذلك محتمل لكنه لاينافى الظهور فيما قلناه على انه يلزم على ذلك ان يكون

عالما بقدره هل يقع عليه الطلاق أولا (فاجاب) بانه لايقع به الطلاق لان المعلق عليه وهو الابراء لم يوجد (سئل) عمن قالت ان طلقتنى فانت برىء من صداقى وهى رشيدة فطلقها هل يقع رجعيا كما قال به القاضى حسين فى تعليقه وجزم به الشيخان فى أوائل الباب الرابع فى سؤالها الطلاق وقال الاسنوى انه المشهور أو بائنا كما نقله الشيخان آخر الباب عن فتاوى القاضى حسين واعتمده السبكى وغيره وقال ابن أبى الدم وابن الرفعة انه الحق وما المعتمد منهما (فاجاب) بان التحقيق كما قال الزركشى تبعا للبلقينى انه ان علم الزوج عدم صحة تعليق الابراء وقع الطلاق رجعيا أو ظن صحته وقع بائنا بمهر المثل اه وهذا مأخوذ من قول الشيخين عقب قولهما بوقوعه رجعيا ولا يبعد أن يقال طلق طمعا فى شىء ورغبت هى فى الطلاق بالبراءة فيكون فاسدا كالخمر أى فيقع بائنا بمهر المثل إذ لافرق بين ذلك وبين قولها ان طلقتنى فلك ألف فان كان ذلك تعليقا للابراء فهذا تعليق للتمليك (سئل) عن قول الدمياطى فى شرحه على المنهاج ولو طلب منها البراءة على الطلاق فقالت له أبرأك الله تعنى بذلك ابرأتك فقال لها أنت طالق

الاستثناء المذكور تأكيدا والتأسيس خير منه ولا نظر مع ظهور اللفظ فيما قلنا الى استبعاده بان فيه حرمان بعض اولاد الاولاد دون بعض بلا سبب ظاهر اه كلام الشيخ وبتأمله يتضح ماقلناه فى صورتنا أتم ايضاح وأظهر وذلك لان قول الواقف فيها على أن من مات منهما عن غير ولد يكون نصيبه لمن فى درجته له مفهوم قطعا لكن ذلك المفهوم يحتمل أمورا تقدم بعضها وحاصلها انه يحتمل ان مفهومه ان من مات عن ولد يكون نصيبه لولده ويحتمل ان يكون لولد الميت ومن فى درجته ويحتمل ان يكون لمن فى درجته فقط ويحتمل انه لا يكون للولد ولا لمن فى الدرجة والاحتمال الاول هو الغالب المصرح به فى أكثر كتب الاوقاف وهو الاقرب الى مقاصد الواقفين وليس فيه ارتكاب الانقطاع الذى هو نادر أن يقصده أحد من الواقفين كما قدمته قريبا عن شيخنا فرجحنا هذا الاحتمال لهذه التأييدات وأما الاحتمال الثانى فبعيد كما يشهد به الذوق وأما الاحتمال الثالث الذى مشى عليـــه الشيخ ومن تبعه فيرد بعين مامر عن السبكى وغيره مما استوفيناه فيما مر وبعين ماقاله الشيخ هنا وهو أنه يلزم عليه أن يكون قوله على أن من مات منهما الخ تاكيد لانه فهم من العطف بثم انه لاينتقل شىء لاحد من أهل الطبقة الثانية مابقى أحد من أهل الطبقة الاولى وهذا يغنى عن قوله على ان من مات منهما الخ لانا إذا لم نعمل بمفهومه لزم ان يكون الاتيان به لمجرد التأكيد لانا كنا نعمل بالانتقال إلى البنت الباقية وان لم يصرح بهذا الشرط فلم يفد التصريح به الا مجرد التاكيد بخلاف ماقلنا به فانه يلزم عليه ان هذا الشرط يفيد بمفهومه شيأ لم يفده الكلام لوحذف منه هذا الشرط بل كان يفهم خلافه كما تقرر وهذا هو عين التاسيس لانه خير من التاكيد وإذا كان الشيخ أخذ فى جوابه السابق قريبا بقضية التاسيس لانه خير من التاكيد مع منافاة اللفظ لذلك وما يلزم عليه مما اعترف به كما قرره فى جوابه وليس مستنده فى هذه المخالفة الا الاخذ بقاعدة أن التاسيس خير من التاكيد المصرح بها فى فتاوى السبكى وغيرها فليكن العمل بهذه القاعدة فى مسئلتنا من باب اولى لتعين ما قاله الشيخ ولان اللفظ فى مسئلتنا ليس دالا على خلافها بل على مايوافقها مما تقرر فى سبب ترجيح الاحتمال الاول فتامل افتاء الشيخ هذا أيضا تجده قاضيا على افتائه فى نحو صورتنا بانه تبع فيه السبكى والزركشى من غير اعطاء المسئلة حقها من نظر ومن غير تامل ما قدمته من بعض اجوبة السبكى القاضية برد ما قاله فى نحو صورتنا ولو أعطاها حقها من ذلك لافتى فيها بما يوافق ما أفتى به فى هذا السؤال والذى قبله هذا وفى بعض أجوبة الشيخ التابع فيها لمن مر زيادة على ماقدمه فنذكرها مع ردها وذلك أنه سئل عن امرأة وقفت على بنتها فاطمة وست ريحان ثم على اولادهما ثم على اولاد اولادهما طبقة بعد طبقة على الفريضة الشرعية على ان من انقرض منهم ولم يكن له ذرية كان نصيبه لاخوته الاشقاء فان لم يكونوا فلاخوته للاب ثم على أقرب عصبات الموقوف عليهم ثم على الفقراء والمساكين ثم توفيت ست ريحان وتركت أولادا فاستقلوا بحصتها وتوفيت أختها فاطمة عن ابن يسمى عبد الله وبنت تسمى قمرا ثم توفيت عن ابن وعن اخيها عبد الله فهل تنتقل حصة قمر لابنها او لاخيها فاجاب الشيخ رحمه الله تعالى بانه ان كان الاخ اخا لام فالحق له ولاولاد ست ريحان عملا بالترتيب المفاد بقوله ثم على اولادهما ثم على اولاد أولادهما وان كان أخا لغير أم فقد تعارض هنا أمر ان مقتضى اعتبار الترتيب المذكور ان الحق لاخى قمر وأولاد ست ريحان لكونهم فى درجة واحدة ومقتضى مفهوم تقييد انتقال ما كان لها إلى اخوتها بان لايكون لها ولد ان الحق ليس لاخيها لوجود ولدها ولا يلزم منه أن يكون الحق لولدها وان احتمل على بعد أن يكون له فيكون الحق بمقتضى الترتيب لاخيها ولاولاد ست ريحان لكونهم فى درجة قمر ويحتمل ان يكون الحق لاولاد ست ريحان

ثم قال أردت الايقاع بشرط صحة البراءة قبل منه ظاهرا فلو تبين جهلها بما أبرأته لم يقع اه ونسب ذلك الى الخادم والى افتاء جماعة من أجلهم البرهان بن ابى شريف فهل ذلك صحيح معمول به اولا (فاجاب) بانه يقع الطلاق لانه اوقعه منجزا وارادته المذكورة لاتدفعه فلافرق بين صحة ابرائها وعدم صحته كان جهلت قدره (سئل) عن امرأة ادعت انها طلقت ثلاثا لانه علقه على ابرائها اياه مما لها عليه وقد أبرأته فقال انما علقته عليه وعلى تحملك بما فى بطنك ولم يوجد ولا بينة فهل القول قوله بيمينه ام قولها وهل قولها أبرأك الله صريح فى الابراء ام كناية فيه (فاجاب) بان القول قوله بيمينه فاذا حلف لم يقع عليه الطلاق لان الاصل بقاء العصمة ولان من كان القول قوله فى شىء كان القول قوله فى صفته وقولها أبرأك الله صريح فى الابراء فلا يحتاج الى نية (سئل) عن قول الجلال المحلى فى باب الخلع فى الكلام على خلع الاجنبى وللزوج أن يرجع قبل قبول الاجنبى نظرا لشوب التعليق هل يستقيم هذا مع قولهم التعليق لارجوع فيه وما تحرير القول فى ذلك وفى قوله فى هذا المحل وللاجنبى ان يرجع قبل

لانتقال القيد المذكور والاوجه الاول وفائدة تقييد الانتقال انه اذالم يكن للميت ولدولا ولدولد يكون حق الميت لاخوته دون من ساواهم فى الدرجة وعلى هذا لو لم يكن لست ريحان أولاد فينبغى ان يكون الحق لاخى قمر لامن حيث انه أخوها لانتفاء شرط انتقال الحق اليه بل من حيث انه فى درجتها وبذلك علم ان اولاد ست ريحان لا ياخذون شيأ بموتها مع وجود فاطمة عملا بمقتضى الترتيب مع ماقلناه اه جواب الشيخ فاما قوله ولايلزم منه الخ فقدمر رده وأما قوله وان احتمل على بعد ان يكون له جوابه أنه لابعد فيه بل هو أقرب من غيره الذى ذكره بشهادة مامر مبسوطا وقوله وفائدة تقييد الانتقال الخ يقال عليه هذا ان أمكن القول به فى هذه الصورة فلاياتى فى صورتنا لان الواقف لم يخص احدا من اهل الدرجة عند عدم الولد بل جعله لجميع من فيها فلزم من عدم اعطاء الولد انه لافائدة له أصلا كما مر مبسوطا أيضا ثم فى جواب هذا انظار اخر لاتعلق لها بما نحن فيه فلذا لم نعول عليها واحلناها على التامل الصادق واما الاحتمال الرابع فبعيد جدا كما لا يخفى ايضا ومن ثم لم يعول عليه ابوزرعة ولا على غيره مما مر وانما عول على الاحتمال الاول وكانه لما قلناه من قربه وتبادره الى الفهم مع اعتضاده بما مر بخلاف غيره من الاحتمالات الاخر فانه بعيد ولم يعتضد بشىء يصلح ان يكون مرجحا له على غيره ومما يدل ايضا على ماقلناه ماقاله السبكى فى فتاويه أيضا من أن ارتكاب المجاز وإن بعد أولى من الغاء الكلام وقد أفتى بذلك أيضا فى واقعة أخرى (سئل) عنها وهى ان تاج الملوك وقف على اولاده الاربعة ثم من بعدهم على اولادهم وان سفلوا تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى على أن من مات منهم وله ولد أو ولد ولد وان سفل انتقل نصيبه اليه ومن مات ولاولد له انتقل نصيبه لاخوته ومن مات ولاولد له ولااخوة انتقل نصيبه لاقرب الناس من أولاده وأولاد أولاده فمات رجل وله بنت وابن ابن قدمات أبوه قبل الاستحقاق فاجاب بقوله يأخذ ابن الابن الذى مات ابوه قبل الاستحقاق ما كان يأخذه أبوه لو كان حيا الآن ولا تحجبه عنه عمته ولايمنع من ذلك قوله تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى لأن معنى ذلك هنا أن كل واحد يحجب ولده جمعا بين الكلامين وان لم يكن ذلك لغا قوله من مات منهم قبل الاستحقاق استحق ولده نصيبه اه فتأمل كونه اضطر إلى الجمع خوفا من الغاء الشرط الذى ذكره فكذلك نضطر فى مسئلتنا الى الجمع بين قوله على ان من مات منها عن غير ولد فنصيبه لمن فى درجته المقتضى بمفهومه المتبادر منه ان من مات عن ولد فنصيبه له وبين قوله ثم أولاده المقتضى بمنطوقه أنه لاينتقل لاحد من أهل الطبقة الثانية شىء مابقى أحد من أهل الطبقة الاولى ووجه الجمع انا نحمل الاول على من مات عن ولد والثانى على من مات عن غير ولد لانا لو لم نعمل بمفهوم الاول لزم الغاؤه لانه يستغنى عن العمل بمنطوقه ثم فان منطوقه يلزم بعين ماقاله السبكى حمله على حالة بها يحصل الجمع بينه وبين الثانى ولا يتاتى ذلك إلا إذا قلنا بالعمل بمفهوم الاول واذ قد علم من كلام السبكى فى هذا الجواب والذى قبله ان الفرار إلى التجوز البعيد أولى من الفرار إلى الحكم على بعض كلام الواقف بالالغاء فليتعين فى مسئلتنا ماقلناه لما يلزم على خلافه من الغاء قوله على ان من مات منهما عن غير ولد الخ بل مسئلتنا اولى بذلك مما قاله السبكى لان غاية ما فى مسئلتنا العمل باحد ماصدقات اللفظ بل بما لا يتبادر من اللفظ غيره وهذا اولى واقرب من الفرار عنه إلى الفرار إلى التجوز البعيد فاذا جوز ذلك حظرا من الالغاء فلان نجوز ما قلناه حذرا من ذلك بالاولى وقال فى فتاويه أيضا حاصله انه إذا تعارض فى كلام الواقف عمومان احتيج الى الترجيح ومن طرقه ان يكون احد العمومين لا يلزم عليه الغاء شىء من كلام الواقف والآخر يلزم عليه ذلك فيعمل بالعام الذى لايلزم عليه الغاء وبمثله يقال فى مسئلتنا فان احد محتملات اللفظ

الذى

اجابة الزوج نظرا لشوب الجعالة ما المعنى فى تخصيص ذلك بالنظر لشوب الجعالة مع ان المعاوضة تقتضى الرجوع ايضا (فاجاب) بان فى بعض نسخ الشرح نظرا لشوب المعاوضة وهى الصواب ولو اتفقت نسخه على شوب التعليق كان سبق قلم وقول الشارح نظرا لشوب الجعالة مثال اذ شوب المعاوضة كذلك وهو ظاهر ويدل على ماذكرته قول المصنف وهو كاختلاعها لفظا وحكما وقول الشارح على قول المصنف قبل ذلك فلها الرجوع قبل جوابه لان هذا شان المعاوضة والجعاله كلتيهما (سئل) عمن قال لزوجته ان أبرأتنى طلقتك وهما يعلمان القدر المبرأ منه فابرأته فقال لها انت طالق فهل يقع عليه الطلاق رجعيا ام بائنا (فاجاب) بانه يقع بائنا لانه ابتداء ابراء وتطليق (سئل) عمن علق تعليقا صورته متى حضرت زوجتى فلانة الى حاكم شرعى او الى شاهدين مثلا واخبرت انى سافرت عنها وغبت فى سفرى مدة تزيد على ثلاثة اشهر من حين الغيبة وانى تركتها بلا نفقة ولا منفق وحضر معها مسلمان صدقاها على ذلك وأبرأت ذمتى زوجتى المذكورة من خمسة انصاف من صداقها على كانت حين ذاك طالقا فهل اذا

الذى فيها يلزم عليه الغاء والآخر لا يلزم عليه الغاء كما تقرر فوجب العمل بالمفهوم الذى لا يترتب عليه الغاء وبهذين يعلم رد مامر عن فتاويه الموافق لما مشى عليه الزركشى وشيخنا ومن ثم خالفه صاحب ابن القماح وغيره ممن ذكرناه فيما سبق ومما يضعف ما ذهب اليه أنه لا يقول بمفهوم المخالفة فى كلام غير الشارع فلعل ذهابه إلى مامر لضعف دلالة المفهوم عنده أو عدم الاعتداد بها وإن كان ظاهر كلامه السابق لا يوافق هذا الثانى وقد مر أن هذا الرأى ضعيف وان المنقول عند أئمتنا وغيرهم أنه يعتد بدلالته فى كلام الشارع وغيره وأن لها قوة تقتضى العمل بقضيتها وتخصيص العموم بها وغير ذلك ومن ثم جرى عليها فى مسئلتنا من مر من المتقدمين والمتاخرين ولو نظر الزركشى وشيخنا ذلك مع المدرك الذى قدمته لما تبعاه على ذلك وجعلوا كلامه مفرعا على رأيه الضعيف وقد تنبه لذلك المحقق أبو زرعة فاشار فى عبارته السابقة إلى أن السبكى قائل بالضعيف وأن استحقاق من فى الدرجة دون الاولاد مبنى على الضعيف القائل به السبكى أى فلا تغتر بما فى فتاويه ومن ثم خالفه فيما مر عنها معاصروه كما مر والدليل على ترجيح ماقلناه أيضا ان السبكى نفسه احتج بالمفهوم المنضم إلى غيره فى فتاويه فانه سئل عمن وقف على أولاده ثم أولادهم الخ بالفريضة الشرعية على أن من مات منهم عن ولد أو اسفل فنصيبه لولده ثم لولد ولده يستقل به الواحد من أهل كل طبقة ويشترك فيه الاثنان فما فوقهما وإن لم يترك ذلك كان نصيبه لاخوته واخواته من أهل الوقف فتوفى شخص عن ولدين ثم أحدهما عن ولد وأخ ثم الولد عن غير أخ فهل ينتقل نصيبه لعمه أو إلى الموجودين من البطن الاولى فاجاب بقوله نصيبه لعمه دون الطبقة الاولى ولا يرجع إلى الموجودين من البطن الاولى مادام هذا العم الاقرب موجود الثلاثة أدلة احدها قوله من مات كان نصيبه لولده الخ وقال من أهل كل طبقة فالذى خلف ولدين استحقا نصيبه وكلاهما يستحقه كاملا لولا اخوه فحق استحقاقه كاملا ثابت له وإنما حجبه اخوه ثم ابنه من بعده فاذا فقد عمل ذلك الاستحقاق عمله وأخذ ماكان يستحقه ابوه من جهة والده لامن جهة أخيه ولا من جهة ابن أخيه الثانى قوله من مات ولا ولد له كان نصيبه لاخوته اقتضى تقديم الاخ على العم فيقتضى ذلك تقديم العم على الاب وقد ينازع فى هذا من جهة أنه قياس والقياس لا يعمل به فى كلام الواقف الثالث أنه يصدق فى هذه الحالة ان أخا العم المسؤل عنه توفى ولا ولد له إذا لم تجعل هذه الجملة للحال بل يخبر عنه انه توفى وانه لا ولد له ينتقل نصيبه لاخيه وهو عم المتوفى وقد ينازع فى هذا من جهة انه جعل الجملة حالية والمعتمد عليه من هذه الاوجه الثلاثة هو الاول ويعتضد بانه المفهوم من عرف القائلين ولما كان هذا المفهوم يمكن المنازعة فيه لم نجعله العمدة واعتمدنا على اللفظ كما بيناه فى الوجه الاول اه فانظر قوله ويعتضد بانه المفهوم من عرف الواقفين وأما قوله ولما كان هذا المفهوم الخ فيقال عليه مسلم أن هذا المفهوم فى مسئلته يمكن المنازعة فيه فانه مخالف لصريح العطف بثم ولم يتايد بما غلب فى عرف الواقفين وقصدهم من صرف ماكان للميت لفروعه لان الفرض أن هذا الميت لافرع له فلم يعارض قضية العطف بثم المقتضية للانتقال إلى العم شىء من القرائن الحالية ولا اللفظية وإنما غاية ما عضد به هذا المفهوم ان حق الاستحقاق كاملا ثابت لكل واحد الخ وهذا يقبل المنازعة بان يقال لانسلم مع وجود الاثنين ان حق الاستحقاق ثبت كاملا لكل وان أخاه هو الذى حجبه وإنما الذى يتجه أنا نتبين بتعدد الولد ان حق الاستحقاق موزع عليهما وحينئذ فقد انتفى قول السبكى فاذا فقد عمل ذلك الاستحقاق عمله الخ ولئن سلم ماذكره فقضية العطف بثم المذكورة اقوى من هذا التعسف فاذا رجح السبكى هذا التعسف والغى به قضية العطف بثم مع قوتها وتصريح اللفظ بها وعدم تصريحه ٧ بل دلالته على ذلك التعسف فمن باب اولى ان نلغى نحن قضيتها فى مسئلتنا وإن

وجدت الصفة المعلق عليها والحال أن هناك عذرا من اسر أو عسر ممن يمنع الدفع او الوجوب يقع الطلاق بمجرد اخبارها سواء كانت صادقة ام كاذبة كما هو مصرح به فى فتوى الشيخ زكريا اولا لان قوله فى التعليق وصدقها قرينة من المعلق دالة على إرادة صدقها وإذا كان هناك قرينة دالة على صدقها لم يقع باخبارها كاذبة كما يؤخذ من كلام الخادم وغيره سواء صرح بارادة صدقها اولا ويحمل كلام الشيخ زكريا على ما إذا لم يكن هناك قرينة إرادة صدق وإذا خرجت من منزل سكنها طول الغيبة او بعضها وأقيمت بذلك بينة يقع الطلاق بالغيبة اولا لتنزل الغيبة المعلق عليها الطلاق على النفقة الواجبة كما صرح به الجلال السيوطى وغيره وما المعتمد فى ذلك كله (فأجاب) بان المعتمد ماأفتى به شيخنا فيقع الطلاق مطلقا لوجود صفات الطلاق المعلق وهى صادقة فى ذلك وإن كان له عذر او خرجت فى غيبته إذ المعول عليه مدلولات ألفاظ التعليق وقد وجدت بلا شك (سئل) عن رجل علق طلاق زوجته ثلاثا على صفة إن فعل زيد الشىء الفلانى بنفسه او بوكيله انه لا يدخل المكان الفلانى مدة معينة ثم سئل الحالف المذكور من زيد المحلوف

تأخذ بالمفهوم السابق بيانه فيها لاعتضاده بقرينة بل بقرائن مر بيانها بما يعلم منه أن تلك ليست قابلة للنزاع فيها كهذه القرينة التى ذكرها لان تلك القرائن اعترف بها حتى المخالف كما بان لك من كلامه نفسه وكلام شيخنا الذى قدمته وأما قرينته هذه فلم يعترف بصحتها موافق ولا مخالف لبعدها كما لا يخفى ومما يصرح أيضا بما قدمناه من أن القرب الى مقاصد الواقفين وأهل العرف معتبر ومرجح ما ذكره السبكى فى فتاويه ايضا فى أثناء جواب طويل من ان غرض الواقفين تعميم النفع فى ذرياتهم قال وقد ذهب بعض العلماء إلى اعتبار ذلك بمجرده ونحن الغيناه عند انفراده إذ لا نعتبر ما نظن انه غرض الواقف إلا بمساعدة قرينة لا بمجرده فلا نلغيه اذا اعتضد بغيره وماهنا قد اعتضد بما ذكرناه فكان الاستناد إلى مجموع الأمرين وصلحا بان ينهض منهما دليل اه فانظر الى ماصرح به وقرره من أن مايظن انه غرض الواقف اذا ساعدته قرينة يكون حينئذ دليلا مرجحا لذلك ومقتضيا للعمل به وفى مسئلتنا كذلك بل أولى كما علم مما مر ويؤيد ذلك ويوافقه قوله فى فتاويه ايضا فى اثناء جواب فرجعنا الى المعنى فرأينا ان تقديم الاقرب إلى الميت أقرب إلى مقاصد الواقفين والى مقاصد أهل العرف مالم يقصد الاقرب الى الواقف وهنا لم يقصد الأقرب الى الواقف فلذلك ترجح عند استحقاق هذا الأقرب الى الواقف إلى المتوفى اه فتأمله حق التأمل تجده صريحا فى الترجيح بذلك من باب أولى لأن مسئلته هذه كما يعلم بتاملها مع تامل كلامه فيها تعارض فيها الترجيح من جهة اللفظ ففر الى الترجيح فيها من جهة المعنى فحسب وأما مسئلتنا ففيها ترجيحات لفظية ومعنوية كما مرت مبسوطة فتعين العمل فيها بذلك وبان بكلامه هذا وغيره مما مر عنه وعن غيره ضعف ماذهب اليه فى نظير مسئلتنا من عدم استحقاق الولد وتامل ايضا تصريحه بان تقديم الأقرب الى الميت أقرب الى مقاصد الواقفين الخ يزيد ذلك ايضاح تقديم البنت فى مسئلتنا على الاخت لانها اقرب الى الميتة من الاخت وان كانت الأخت أقرب الى الواقف وقد تقرر من كلامه هذا ومن كلامه وكلام غيره السابق ان الاقرب الى مقاصد الواقفين وأهل العرف معتبر ومرجح اذا انضمت اليه قرينة فكيف وقد انضمت اليه قرائن لفظية ومعنوية كما سبق بسطها والاستدلال عليها بما لايبقى معه توقف فى أرجحية ما قلناه على غيره من جهة النظر فضلا عن كونه أرجح من جهة المنقول ومما يزيده وضوحا ايضا قوله فى وقف شرط فيه النظر للارشد فالارشد من أولاد الموقوف عليه ونسلهم يقدم الارشد والاقرب فالاقرب والمنتسب اليه بالذكور على أولاد البنات وبنات البنات واذا انتهى النظر الى أنثى كان من شرطها أن تكون ذات زوج يصلح للتقدمة على المجاهدين فوجد من ذرية الموقوف عليه اناث واحدة منهن ذات زوج يصلح لما ذكر وذكر انزل منهن وقامت بينة لكل من المذكورين بالارشدية ووجد انثى أعلى من الجميع قامت بينة لها انها من نسل الموقوف عليه فلمن يكون النظر قد يتوهم متوهم ان قوله على أولاد البنات يعود الى جميع ما تقدم وكانه قال يقدم الارشد على أولاد البنات والاقرب على أولاد البنات والمنتسب اليه بالذكور على اولاد البنات ويحتج بان مذهب الشافعى ان الاستثناء وما جرى مجراه يعود الى جميع الجمل المتقدمة والجار والمجرور يجرى مجرى الاستثناء وعطف المفردات أولى بذلك من عطف الجمل ويترتب على هذا انه اذا وجد فى هذا الوقف فى المنتسبين بالذكور رشيد وأرشد لايتقدم الرشيد على الارشد لما تقدم أن الارشد انما يتقدم على اولاد البنات وهذا الوهم يندفع بثلاثة أمور أحدها ان السابق الى الفهم فى هذا الوقف وما أشبهه خلافه وان الجار والمجرور يختص بالاخيرة وان كل وصف مما ذكر يقدم على ضده فيتقدم الارشد على غير الارشد مطلقا سواء كان من اولاد الذكور أم من الاناث ويقدم المنتسب بالذكور على أولاد البنات سواء أكان

عنه انه يخالع زوجته بنفسه او بوكيله ليفعل زيد الشىء الفلانى الذى لابد منه فقال ولا اخالع ايضا وقصد بذلك الطلاق الثلاث ايضا وعدم المخالعة قبل الفعل المحلوف عليه فهل اذا خالع الرجل المذكور بنفسه او بوكيله فى الخلع فهل يقع عليه الطلاق الثلاث (فاجاب) بانه متى خالع الحالف زوجته بنفسه او وكيله قبل وجود تلك الصفة المعلق عليها الطلاق لم تطلق زوجته بوجودها (سئل) عن امرأة حضرت مع زوجها الى مجلس الحاكم الشرعى وتسلمت منه فيه ماكان لها تحت يده من مصاغ وقماش وسألته ان يطلقها طلقة واحدة خلعا على براءة ذمته لها من جميع مبلغ صداقها عليه وهو بتصادقهما الفا نصف سليمانية ماحل منه ومالم يحل فاجاب سؤالها وطلقها الطلقة المسؤلة على العوض المذكور ونذرت السائلة المذكورة انه ان احياها الله بقية يوم تاريخه وقام قائم شرعى وطالب الزوج المسؤل بحق مالى من قبل مبلغ صداقها المذكور وانتزع ذلك منه بطريق شرعى كان عليها القيام له بماينتزع منه وثبت ذلك لدى الحاكم المذكور وحكم بموجبه فى المجلس المذكور بحضورهما ثم بعد ذلك اظهرت والدة المطلقة من

أرشد أم لم يكن أرشد هذا هو السابق إلى الفهم فى هذا الكلام وأشباهه ولا نقول انه من المسئلة التى يقول فيها الشافعى رضى الله عنه بالعود الى الجميع لان القرينة التى ذكرناها من تقدمة كل شىء على ضده صارفة عنه فوجب المصير الى ماسبق الذهن اليه الامر الثانى من الامور الثلاثة القرينة التى ذكرناها فهى مع سبق الذهن شيآن الامر الثالث انه لو قيل بهذا التوهم لزم التخصيص أو التقييد فى الجملتين الاولتين فلهذه الامور الثلاثة جعلناه للاخيرة فقط انتهى المفهوم منه فانظر قوله هذا السابق الى الفهم فى هذا الكلام الخ وقوله فوجب المصير الى ماسبق الذهن اليه تجده صريحا ودليلا أى دليل على رد ماذهب اليه فى نظير مسئلتنا لانه هنا اذا خالف قاعدة الشافعى والأصحاب من رجوع الوصف والاستثناء ونحوهما كالجار والمجرور الى جميع ماتقدمه لاجل مبادرة خلافه الى الذهن لحسب فكيف لاتجعل هذه المبادرة فى مسئلتنا مرجحة مع اعتضادها بما مر من الادلة الواضحة والقرائن اللائحة وعدم مخالفتها لقاعدة من قواعد الشافعى اوأحد من أصحابه بل ماذكرناه موافق لما ذكروه كما ظهر ولله الحمد مما مر بسطه وتقريره باوضح طريق وأتم تقرير وتحقيق ومع ذلك فلا تغفل عن هذا المحل والذى قبله من كلامه فانه شاهد صدق ودليل حق على ظهور ماذهبنا اليه تبعا للمنقول وضعف ماذهب اليه هو ومن تبعه هذا ماتيسر فى هذه المسئلة مع تشتت البال وضعف الحال والله سبحانه وتعالى الموفق للصواب والمعول على فضله وكرمه وجوده فى الهام الحق عند تصادم الآراء وارتباكها فى مظان الارتياب انه أكرم مسؤل وأرجى مأمول

﴿الباب الثانى فى الكلام على شق السؤال الثانى﴾

وهو انكم اذا قلتم بان نصيب الميتة لبنتها فاذا ماتت الاخت الباقية عن أولاد فهل للبنت نصيب أمها ولاولاد هذه الثانية نصيب أمهم أو تشترك البنت والاولاد فى جميع المخلف عن أميها بالسوية بينهم على حسب الرؤس وبيان الحق فى ذلك من كلام كثير فيه للمتأخرين وغيرهم ان الوجه فى مسئلتنا التساوى ويوجه بان كل طبقة انما يتلقون من الواقف لامن الذى قبلهم ومعنى تلقيهم منه أن الاستحقاق لجميعهم بحسب مانص عليه الواقف من حين الوقف وأما الأحقية فلا تثبت الا عند وجود مسوغ الاخذ كما قالوا فى الولاء انه يثبت لجميع العصبات ويقدم فى الارث به الاقرب منهم فالاقرب واذا كانوا انما يتلقون من الواقف والواقف انما شرط التفاوت فى مسئلتنا فى المرتبة الاولى دون ماعداها فيكون ماعداها على التساوى اذ ليس فى لفظ الواقف فى مسئلتنا مايدل على أن كل فرع كل من البنتين انما ياخذ جميع مايستحقه أصله مطلقا وليس مفهوم على أن من مات منهما عن غير ولد الخ ان من مات منهما عن ولد ياخذ ولده نصيبه بتمامه مطلقا بل مفهومه أن نصيبه ينتقل لولده مادام احد من اهل طبقة اصله موجودا فاذا ماتت بنتا الواقف صار كل من فرعيهما لاياخذ بقضية مفهوم ذلك الشرط وانما ياخذ بقضية نص الواقف عليهم بقوله ثم على اولادهما الخ واذا تقرر انه لاياخذ حينئذ الابنص الواقف عليه لابمفهوم الشرط فلا وجه الا القول بالتسوية بينهم لان الواقف لم يصدر منه مايدل على ان كل مرتبة بعد الاولى حكمها فى التفاوت اوعدمه فاخذنا فى المرتبة الثانية وما بعدها بالاصل وهو التساوى لما تقرر انه لامعارض له ويدل على ماقررته امور منها قول الرويانى ووالده فى جوابهما السابق أول الباب الاول الجواب ان كل العشرة ينتقل اليهم الخ بناء على ان الضمير فى اليهم يرجع الى جميع ماقبله من اولاد عمرو واولاد زيد لكن قوله عقبه ولا يختص بالانتقال اليهم ما كان نصيب الميت فى الاصل لان جميع العشرة الآن صار حقا للميت ونصيبا له فالموت كاف فى الجميع يقتضى ان المراد رجوع الضمير فى اليهم الى اولاد عمرو فقط وحينئذ فتكون عبارتهما منافية لما قلناه من التساوى فان قضية ماقررناه ان العشرة التى هى حق لعمرو

بدها مستندا شرعيا شهد لها بان ابنتها السائلة حالتها على ذمة الزوج المسؤل قبل السؤال بتسعمائة نصف من الصداق المسؤل عليه فهل اذا كانت الزوجة المذكورة صحيحة العبارة تقع الطلقة المسؤلة طلاقا بائنا ثم بتقدير صحة الحوالة بان توفرت شرائطها الشرعية وثبتت فان كان الالفا نصف المسؤل عليها مهر مثل السائلة على السائل تصح البراءة فى الالف والمائة الباقية لها فى ذمته الى حين السؤال وجوابه ويرجع عليها بتسعمائة نظير ماأحالت به عليه أولا تقع الطلقة أصلا لفساد البراءة فى التسعمائة المحال بها قبل السؤال واذا قلتم بهذا الثانى ينبو الناوجه وقوع الطلاق بائنا فيما صرح به الارشاد كالروض فيما اذا سألته أن يطلقها أو يختلعها على براءته من صداقها وكانت قد أبرأته منه وهو لا يعلم ثم يجب له عليها مهر المثل فان هذه المسئلة قد يستفاد منها أنه اذا فسدت البراءة فى البعض يرجع الى بدله من المرد وهو مهر المثل وهل هذا النذر بتقدير وقوع الطلاق بائنا صحيح أو لا لانه لا يصح نذر الشىء اللازم للزومه بدون التزام وهل يقال لمن قال البراءة فى مسئلة الارشاد موجودة فى نفس

تقدم هي وسهما أولاد زيد على جميع أولاد عمرو وزيد بينهم بالسواء ولا يختص أولاد عمرو بالعشرة وأولاد زيد بالسهمين لعين ماقررناه نعم قديقال ان صورة الروياني هذه تخالف صورتنا فان الذي في صورتنا أنه وقف على بنتيه بينهما بالسوية ثم على أولادهما الخ ثم قال على أن من مات منهما عن غير ولد فنصيبه لمن في درجته فلم يات في المرتبة الثانية بما يدل على التفاوت بينهم عند انتقال الوقف اليهم فعملنا فيهم بالاصل وهو التساوى كما تقرر وأما مسئلته فان الواقفة أتت فيها بالتصريح بالتفاوت بين أهل المرتبة الاولى وبما يدل على أن اولاد كل من اهل المرتبة الاولى يكون حكمه حكمه ووجه ذلك انها لما ذكرت في قبالة وقفها انه أى مامر من الموقوف عليهم على حسب التفاوت الذي ذكرته وقف عليهم ثم على اولادهم ماعاشوا الخ اقتضى ذلك ان هذا التفاوت جار في كل طبقة لانها لما ذكرت التفاوت المذكور ثم عقبته بان الوقف المتصف بهذا التفاوت وقف على الثلاثة المذكورين ثم على اولادهم الخ كان ذلك ظاهرا فيما قلناه وحينئذ فيتضح ماقاله الروياني ووالده من انتقال العشرة الى أولاد عمرو ولا يشاركهم فيها أولاد زيد وقد يؤخذ من علتهما أن ما قالاه من انتقال العشرة لاولاد عمرو فقط مبنى على الضعيف ان كل طبقة تتلقى مما قبلها لامن الواقف وبيانه انه لم يجعل سبب اختصاصهم بالعشرة الا ان جميعها صار حقا للبيت ونصيبا له فاقتضى انهم انما يتلقونها عنه واذا كانوا يتلقونها عنه فلا يمكن احد ان يشاركهم فيها بوجه لانهم نازلون منزلته دون غيرهم وممن افتى بما قدمته من التساوى السبكى وقد قدمت كلامه في ذلك اول الوجه الثالث فراجعه وانظر قوله ولا يختص اولاد كل بنصيب والدهم الخ وقوله الامر الثاني انه اذا انتقل نصيب الطبقة التي تحتها هل يكون مشتركا بين الجميع بالسواء اوياخذ كل اولاد ماكان لابيهم ولا دليل على الثاني والاول اقرب الى ظاهر اللفظ فتعين ذلك يبين صحة ماذكرناه اولا هذا ماظهر لى في هذا الوقت وفوق كل ذى علم عليم اه لكن قد يخالف ماذكره في هذا الجواب ماذكره في جواب آخر فانه سئل عمن وقفت على نفسها ثم زوجها ثم اولاده للذكر مثل حظ الانثيين ثم اولاد اولادهم كذلك ثم نسله وإن سفل للذكر مثل حظ الانثيين على ان من توفى منهم عن نسل عاد ماكان جارياً عليه على ولد ولده وإن سفل للذكر مثل حظ الانثيين ومن توفى عن غير ولد ولا نسل عاد إلى من معه فتوفى زوجها قبلها عن بنته منها نسب وبنت بنت من غيرها توفيت أمها قبل صدور الوقف اسمها قضاة ثم توفيت الواقفة فانتقل الوقف لنسب ثم توفيت عن ابنها أحمد فحكم حاكم بمشاركة قضاة له وانه بينهما نصفان ثم توفيت قضاة عن ابنيها أحمد وأمين الدين فاقر لأخيه بثلثى الوقف وأقر له أحمد بثلثه ثم توفى أحمد عن ولدين ثم توفى امين الدين عن اولاد فاجاب بقوله مقتضى هذا الوقف أن قضاة تشارك احمد للذكر مثل حظ الانثيين أما مشاركتهما فلعموم قول الواقفة على كمال الدين ثم اولاده ثم اولاد اولاده فانه اقتضى دخول اولاد اولاده كلهم واحمد وقضاة كلاهما من اولاد اولاده وإنما تاخرت قضاة عن مشاركتها لخالتها نسب لاجل الترتيب وقد زال فان احمد مساو لها فيشتركان وان كان هذا يخالف قول الواقفة من مات منهم وله ولد كان نصيبه لولده فانه يقتضى ان نصيب نسب وهو جميع الوقف كله لابنها احمد لكنه معارض بعموم قولها اولاد اولاد كمال الدين واقتضائه استحقاقهم فحملنا قول النصيب على النصيب الذى يستحقه لو كانت هى مساوية لقضاة لانها انما قدمت عليها لعلوها في الدرجة وهذا الوصف مفقود في ابنها فلا يقدم عليها فان قلت هذا تجوز في لفظ النصيب وذاك تخصيص والتخصيص مقدم على المجاز قلت لنا ان نقول النصيب قدر مشترك فلا مجاز ولو سلمنا أنه مجاز فهو هنا اولى لان التخصيص اذا قيل به هنا يكون في مجال صدور الوقف

وتفاصيله

الأمر فلذلك وقع الطلاق فيها لو كان المعتبر ما في نفس الأمر لوقع الطلاق رجعيا ولم يجب له عليها مهر المثل (فاجاب) بانه قد وقعت الطلقة المسؤلة طلقة بائنة لوقوعها في مقابلة براءة الزوج من القدر المذكور ثم إن ثبتت الحوالة المذكورة وكان المبلغ المذكور مهر مثلها برئت ذمة الزوج من الالف والمائة الباقية ويرجع عليها بتسعمائة والنذر المذكور غير صحيح لما ذكر في السؤال (سئل) عن رجل قال متى مضى شهر شوال مثلا ولم أحضر للمحكمة الفلانية وادفع لاحدى زوجتى صداقها كانتا طالقتين ثلاثا ثم قبل مضى الشهر المذكور حصل بينه وبين صاحبة الصداق اتفاق على إيقاع الطلاق في مقابلة البراءة من الصداق المذكور ثم سالته أن يطلقها على ذلك فطلقها عليه فهل إذا فعل المقدور عليه وهو الحضور الى المحكمة المذكورة يقع عليه طلاق الاخرى لكونه فوت شغل ذمته من الصداق باختياره أولا يقع لفعله المقدور وعدم شغل ذمته بالصداق المذكور أم كيف الحال (فاجاب) بان تلك الزوجة طلقت ثلاثا

﴿كتاب الطلاق﴾

(سئل) عمن قال على الطلاق لا أفعل شيء

وتفاصيله فكان واحد أولى وايضا ففرض الواقف يقتضى عموم الذرية إذا عرف هذا فكان الاشتراك بينهما لا يكون بالسوية بل للذكر مثل حظ الانثيين فيكون لاحمد الثلثان ولقضاة الثلث لعموم قوله للذكر مثل حظ الانثيين وقد يقال انه يراعى ذلك فى نصيب كل واحد اذلا ينتقل لاولاده خاصة مثاله إذا كان ابن وبنت فانهما يستحقان للذكر مثل حظ الانثيين فاذا مات الابن عن بنت والبنت عن ابن انتقل لكل منهما ما كان لابيه كاملا ولايجمع بين نصيبيهما ويقال للذكر مثل حظ الانثيين وترجيح احد الاحتمالين على الآخر فيه نظر والاقرب الثانى لانا انما خرجنا عن ظاهر لفظ النصيب الى اصل الشركة لاجل العموم ومثله لايقوى هنا ومع هذا فقضاة تشارك أحمد لان أحمد انما له نصيب امه وامه لاتفضل عن قضاة فى استحقاق النصيب لاشتراكهما فى الوالدة وانما تفضل عليها فى التقدم لعلو درجتها وعلى هذا يكون حكم الحاكم بمشاركة قضاة لاحمد ومناصفتهما صحيحا ثم لما توفيت قضاة عن ابنيها استحقا نصف الوقف على الاحتمالين اللذين ذكرناهما جميعا لانا ان عممنا قوله للذكر مثل حظ الانثيين فهما ذكران وان خصصنا فكل واحد يأخذ نصيب امه وحينئذ الاقرار ليس بصحيح الا انه يؤخذ به إذا احتمل ان يكون له مستند غير ماذكر فان لم يحتمل فهو باطل ولايؤخذ به وعلى كل تقدير فالاقرب ماذكر والحكم الذى حكم به الحاكم لايلزم حكمهما لمن بعدهما فيأخذ ولدا أحمدما كان لابيهما ويأخذ اولاد أمين الدين ما كان لابيهم فان كان فى احد الفريقين انثى مع ذكر كانت القسمة ثلاثة فى النصف الذى انتقل اليهما من ابيهما خاصة لافى الجميع على مارجحناه من أحد الاحتمالين اه كلام السبكى وهو ظاهر فى المخالفة لما قاله من التساوى فى الذى قبله لكن إذا تأملت كلا من الصورتين المسؤل عنهما ظهر لك ان لا مخالفة وبيان ذلك ان صورة السؤال الذى اجاب عنه اولا انه وقف على اربعة سماهم بينهم بالسواء ارباعا ثم على اولادهم ثم اولاد اولادهم ونسلهم الذكر والانثى فيه سواء على ان من توفى منهم عن غير ولد كان ما يستحقه من هذا عائدا على الثلاثة الموقوف عليهم اولا وإذا تقرر ان هذه الصورة التى اجاب فيها بالتساوى فجوابه به حينئذ ظاهر لان الواقف ذكر فى المرتبة الاولى التسوية وكذا فى كل مرتبة بعدها بقوله الذكر والانثى فيه سواء ولم يخصص هذا بالتصريح بان كل فرع ياخذ جميع نصيب اصله ومع هذا الذى ذكره لاسبيل الى القول بان كل اولاد يأخذون ما كان لابيهم ومن ثم قال السبكى ان هذا لادليل عليه وقال ان التساوى اقرب الى ظاهر اللفظ فتعين فاتضح حينئذ ما قاله فى هذه الصورة المناسبة لصورتنا كما يعلم مما يأتى وصورة السؤال التى اجاب عنها ثانيا ان الواقفة جعلت مافى كل طبقة مقسوما بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ومن توفى عن غير نسل عاد ما كان له على من فى درجته فاقتضى هذا الصنيع ان ينتقل لكل من الفروع ما كان لأصله كاملا ثم ان اتحد الفرع اخذه وان تعدد ذكورا اوإناثا اخذوه بالسواء أو ذكورا وإناثا اخذوه للذكر مثل حظ الانثيين وانه لايجمع بين أنصباء الاصول ثم يقسم على الفروع بالسوية ان لم يختلفوا والا فللذكر مثل حظ الانثيين لان ذلك وان كان محتملا وقريبا الى لفظ الواقفة لكن الاول أقرب لتصريحها بان من مات عن ولد ينتقل نصيبه الى ولده وهذا ظاهر فى فوز الفرع بجميع نصيب الاصل فمن ثم اتجه قول السبكى والاقرب الثانى الخ لكن لامطلقا لما يأتى فتأمل هذا الجمع بين هذين الجوابين وخذ منه قاعدة وهى انه حيث دل صريح كلام الواقف على اختصاص كل فرع بجميع نصيب أصله اختص به ولم يشاركه فيه من هو فى درجته وحيث لم يدل على ذلك كان جميع الوقف مقسوما بالسوية على أهل الطبقة الثانية مثلا سواء أكان مقسوما على أهل الاولى بالسوية أيضا ام لا ولا يكتفى فى التفاوت بالمفهوم لانه لايدل على خصوص التفاوت وان دل على اصل

الفلانى ثم فعله هل يقع عليه الطلاق أو لا (فاجاب) نعم يقع على الحالف الطلاق لان اللفظ المذكور صريح فيه (سئل) عمن قال لزوجته انت طالق على سائر مذاهب المسلمين قال ابن الصباغ وغيره فيها تطلق فى الحال والقاضى ابو الطيب بعدم وقوعه لانه لا يكون وقوع ذلك على المذاهب كلها ايهما المعتمد (فاجاب) بان المعتمد ماقاله ابن الصباغ وغيره قال الغزى انه الاقوى إذا أتى شخص بصريحه وقال لم انوبه طلاقا لم يقبل بالاجماع واحتج له الخطابى بقوله تعالى ولا تتخذوا آيات الله هزوا ولانا لم لو نقل بذلك لتعطلت الاحكام ولم يخالف فى ذلك الا داود الظاهرى لقوله صلى الله عليه وسلم انما الاعمال بالنيات وجوابه ان التخصيص دخله بالاجماع وقد قال امام الحرمين ان المحققين لايقيمون للظاهرية وزنا وان خلافهم لايعتبر (سئل) عما لو اكره شخص شخصا على ان يقبض من شخص شيأ ثم اكرهه حتى اخذ منه ذلك فهل للمقبض الرجوع على القابض المكره اولا وهل يشهد لذلك مسئلة الوديعة (فاجاب) بان للمقبض الرجوع على القابض المكره ويشهد لذلك مسئلة الوديعة ثم ان

الاستحقاق كما قدمناه فى الباب الاول وبهذا يزيد لك إيضاح فرقان مابين صورتى السبكى فان الاولى ليس فيهامايدل على التفاوت وقوله فيها على أن من توفى منهم عن غير ولد كان مايستحقه من هذا عائدا على الثلاثة الموقوف عليهم أولا لايدل على ان من توفى عن ولد يكون جميع ما كان له لاولاده فى حياته اوفى حياة من فى درجة الميت وبعد مماته بل على أن جميعه يكون له فى حياة ذاك فقط واما بعد مماته فهو لا يأخذ بقضية المفهوم بل بصريح قول الواقف ثم اولادهم ولم يفاوت الواقف فعمل باصل التساوى بخلاف قوله فى الثانية من توفى عن نسل عادما كان جاريا على نسله الخ فانه يقتضى بناء على مافهمه السبكى أن ذلك جار فى كل مرتبة مطلقا سواء مات الاصل فى حياة من فى درجته أم لا واذقد بان لك واتضح فرقان مابين هاتين الصورتين فصورتنا مساوية للصورة الاولى وصورة الرويانى ووالده مساوية للصورة الثانية وحينئذ فاتضح ماقلناه فى صورتنا من التساوى وما قاله فى صورتهما من عدمه واتضح أيضا ماقاله السبكى فى الاولى موافق لما قلناه فى صورتنا وما قاله فى الثانية موافق لما قالاه وبعد ان تمهد هذا فاعلم ان ماأفتى به البغوى لا يخالف ماقلناه ولا نظائره خلافا لمن زعمه ولفظ فتاويه وقف على عائشة وفاطمة ثم على اولادهما وانسالهما بطنا بعد بطن وقرنا بعد قرن وكل من مات منهم واعقب صرفت حصته من ذلك الى عقبه والافلمن فى درجته فماتت فاطمة ولا نسل لها وانحصر الوقف فى رجل من نسل عائشة هى جدة أمه وله اولاد محمد وعلى وعائشة وغالية فماتت عائشة فى حياة ابيها وخلفت ولدين ثم مات ابوها عن بقية اولاده المذكورين ثم مات الاولاد الباقون عن اولادهم فهل ينتقل الى كل منهم نصيب ابيه ام يشاركهم ولدا عائشة الميتة فى حياة ابيها لان الكل اليوم فى درجة واحدة قال لايشاركهم اولاد عائشة ووجه عدم مخالفته لما قاله السبكى انه انما تعرض لعدم مشاركة ولدى عائشة ولم يتعرض للتصريح بان كلا ينتقل اليه نصيب ابيه كاملا اولا نعم كلامه قد يقتضى ذلك وحينئذ فهو ليس مخالفا لما مر فان صورة مسئلته مساوية لصورة السبكى الثانية دون الاولى ودون صورتنا لان صورته هذه نص الواقف فيها فى سائر البطون على أن كل فرع يأخذ حصة أصله بقوله وكل من مات منهم واعقب صرفت حصته ومن ذلك الى عقبه والا فلمن فى درجته فاذا وجد العقب كان النصيب مصروفا اليه بنص الواقف فلا ينقص عنه اى لابقيده المستفاد من كلام البلقينى الآتى واما مسئلتنا فالواقف لم يصرح فيها بنظير ذلك وانما خص ذلك بالطبقة الاولى فقط فانه وقف على بنتيه ثم على اولادهما الخ ثم شرط ان من مات منهما اى من بنتيه اى عن غير ولد كانت حصته لمن فى درجته فالضمير فى قوله منهما يخص هذا الشرط بهما دون غيرهما من سائر الطبقات فاذا ماتت احداهما عن ولد اخذ حصتها عملا بمفهوم الشرط كما مر فاذا توفيت الاخرى عن اولاد بطل ذلك الشرط ولم يصر احد من اهل الطبقة الثانية يأخذ به أصلا وانما يأخذون بقضية قوله ثم على أولادهم فليست مسئلتنا نظيرة مسئلة البغوى هذه للفرق الواضح بينهما كما تقرر وكذلك مسئلته الاولى فانها ليست نظيرتها فى جواب الصورة الثانيـة مقتضى هذا الوقف ان قضاة تشارك احمد الخ ووجه ذلك ان صورتيهما متحدتان فى سائر الاوصاف من العطف بثم وشرط ان من مات عن ولد نصيبه لولده والا فلمن فى درجته وفى ان قضاة توفت امها قبل استحقاقها بل قبل صدور الوقف وولدى عائشة توفت امهما قبل استحقاقهما أيضا فافتاء البغوى بعدم استحقاقهما نص صريح فى عدم استحقاق قضاة اذ لاسبب لافتائه بذلك الا ان أمهما توفت قبل استحقاقهما وهذا موجود بعينه فى ام قضاة فلا تستحق لما قاله البغوى بل أولى وعليه فما وجه به السبكى استحقاقهما من عموم قول الواقفة ثم على اولاده الخ ما قدمته عنه يمكن أن يجاب عنه بانا لا نسلم حمل قوله النصيب على ما ذكره حينئذ بل هو على حقيقته

دفعه للمكره فقرار الضمان عليه بل صرح الأئمة بان المكره على اتلاف المال طريق فى الضمان وقراره على المكره (سئل) عن امرأة سألت زوجها ان تخرج فى ليلة معينة إلى مكان معين فقال عقب سؤالها ان خرجت فى هذه الليلة فانت طالق قاصدا بذلك منعها من الخروج لما سألته الخروج اليه والحال أنه لا يملك عليها سوى طلقة وانها ممن تبالى بحلفه ثم خرجت فى تلك الليلة فقال لها الزوج اما علمت بالحلف فقالت نعم ولكنى لم اخرج إلى المكان الذى اردت بل الى غيره وأنت لم تقصد بحلفك إلا منعى من الخروج اليه فهل يصدق الزوج فى قصده الخاص ويقتضى بعدم وقوع الطلاق والحال ما ذكر (فاجاب) نعم يصدق الزوج ان قصد ذلك المكان المعين ولا يحكم بوقوع الطلاق للقرينة وان قصد مكانا غير ذلك المكان فلا يصدق ويحكم بوقوع الطلاق ظاهراً ولكنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى (سئل) عن رجل متزوج بامرأتين قال متى سكنت بزوجتى فاطمة فى بلد من البلاد ولم تكن زوجتى ام الخير معها كانت أم الخير طالقا ثم سكن بالزوجتين فى بلدة اخرى فهل تنحل اليمين أم لا وإذا

وبه يخص العموم الذى ادعاه لان التخصيص خير من المجاز وان تعدد دون المجاز كما اقتضاه اطلاق الاصوليين فاندفع قوله ولو سلمنا أنه مجاز فهو هنا أولى الخ وقوله لنا أن نقول النصيب قدر يجاب عنه بانه ممنوع لان النصيب لا يتبادر منه الا الموجود حقيقة دون المعدوم حقيقة الموجود تقديرا والتبادر علامة الحقيقة كما صرحوا به وقوله وغرض الواقف يقتضى عموم الذرية يقال عليه محله مالم يعارضه تصريحه بخلافه وهو هنا قد صرح بخلافه كما تقرر وقد وقع للسبكى رحمه الله تعالى فى فتاويه مواضع قريبة أو مساوية لما قاله هنا فى النصيب وما تفرع عليه فاياك ان تغتر به قبل أن تتأمله مع كلام البغوى هذا فانه صريح فى رد جميع ماقاله السبكى فى هذه الصورة ونظائرها وبالضرورة اذا تعارض افتاء السبكى والبغوى فالاصل والغالب تقديم افتاء البغوى الا لمانع ثم رأيت البلقينى أشار فى فتاويه إلى جميع ماقدمته عقب كلام الرويانى ووالده والى ماذكرته عقب جوابى السبكى من الجمع بينهما بحملها مامر والى ماذكرته عقب افتاء البغوى من عدم مخالفته لما ذكرته فى صورتنا ولما ذكره السبكى فى صورته الاولى وبيان ذلك أنه سئل عمن وقف على أولاده الثلاثة وعلى من سيولد له ذكورا واناثا بالسوية بينهم ثم على أولاهم وان سفلوا تحجب الطبقة العليا السفلى ومن مات منهم عن ولد فنصيبه له والا فلمن فى درجته ثم حدث له ولدان فقسم الريع بين الخمسة سواء ثم مات الذكران الاولان عن أولاد فحازوا نصيبهم ثم توفى الاخيران عن غير أولاد فحازت أختهما نصيبهما اذ هى فى درجتهما ثم توفيت عن ولد وعن ثلاثة أخماس من الوقف فاراد ولدها حوز ذلك فانّ والدته كانت تأخذه فقال أولاد خالته ليس لك الا ماكانت تأخذه بطريق الاصالة وهو الخمس والباقى بيننا فما الحكم فاجاب بقوله لا يعمل بما قصده ولد المرأة ولا بما قصده أولاد خالته وانما الذى يعمل فى ذلك أن الغلة تقسم على جميع الطبقة الثانية بينهم بالسوية عملا بقول الواقف ثم من بعدهم على أولادهم واماقوله ومن مات منهم وله ولد انتقل نصيبه لولده فذاك عند وجود من يساوى الميت لانه اراد بذلك ان يبين ان قوله الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى انما هو بالنسبة الى حجب الاصل لفرعه وان الترتيب الذى ذكره بثم ترتيب افراد لا ترتيب جملة فاذا مات الاخير من طبقة اى طبقة كانت لم يختص ولده بنصيبه وانما تكون الغلة للطبقة الثانية على حسب ماشرط الواقف من تفضيل وتسوية وصار تقدير الكلام ومن مات منهم وله ولد انتقل نصيبه لولده دون من هو فى طبقة ابيه حتى لا يحرم الولد فى حياة من يساوى اصله وقد زال هذا المعنى فى موت الاخير وهذه المسئلة قد وقعت قديما فأفتيت بهذا فيها ووافق عليها اكابر العلماء فى ذلك الوقت ثم وجدت التصريح بها فى اوقاف الخصاف وفيه الجزم بما افتيت به انتهى كلام البلقينى وتبعه على ذلك السيد السمهودى فانه سئل عمن وقف على اولاده الخمسة ثم اولادهم ثم اولاد اولادهم تحجب الطبقة العليا السفلى على ان من مات منهم وله ولد او ولد ولد انتقل نصيبه لولده فان لم يكن له ولد فلاخوته فان لم يكن له اخوة فلبنى اخوته فتوفى احد الخمسة عن بنين اربعة ثم الثانى عن ثلاثة ثم الثالث عن ابنين ثم الرابع عن واحد فصار كل من توفى له اب يتناول حصة ابيه وتقسم بنو الاول نصيبه بينهم ارباعا وبنو الثانى أثلاثا وبنو الثالث انصافا ويختص ابن الرابع بحصة ابيه ثم مات الخامس عن غير ولد فهل تدوم تلك القسمة مع قسمة حصة الخامس على عدد رؤسهم ام يقسم ريع الوقف كله على عدد رؤسهم فاجاب بقوله اذا مات الخامس صار اولاد البنين كلهم طبقة واحدة وهم عشرة فيستحقون ريع الواقف اعشارا بالسوية بينهم عملا بقول الواقف ثم على اولادهم واما قوله على ان من مات منهم وله ولد او ولد ولد انتقل نصيبه لولده او ولد ولده فانه خصص به حجب الطبقة العليا للسفلى فيعمل به مادام احد من الطبقة العليا موجودا فاذا لم يبق

قلتم لا تنحل اليمين فسكن بزوجته فاطمة فى بلدة أخرى هل تنحل اليمين أم لا (فاجاب) بانه تنحل اليمين بسكناه بزوجته فى بلدة واحدة لانها تعلقت بسكنى واحدة اذ ليس فيها مايقتضى التكرار فصار كما لو قيدها بواحدة ولان لهذه اليمين جهة بر وهى سكناه بزوجته فاطمة فى بلد ومعها زوجته الاخرى أم الخير وجهة حنث وهى سكناه بزوجته فاطمة فى بلد دون أم الخير ويفارق هذا مالو قال لزوجته ان خرجت لابسة حرير فانت طالق فخرجت غير لابسة له حيث لا تنحل حتى يحنث بخروجها ثانيا لابسة له بان هذه اليمين لم تشتمل على جهتين وانما علق الطلاق بخروج مقيد فاذا وجد وقع الطلاق

(سئل) عمن تشاجر هو وزوجته فقال لها على الطلاق ان طلبت الطلاق طلقتك فقالت طلقنى فسكت عنه فهل يقع بذلك طلاق أولا واذا وقع هل يكون بائنا أو رجعيا (فاجاب) بانه ان لم يقصد بلفظه المذكور تعليق طلاقها على طلبها له لم يقع بمجرد طلبها ثم ان قصد أنه يطلقها بعد طلبها فورا ومضى بعد طلبها زمن أمكنه أن يطلقها فيه ولم يطلقها طلقت وان لم يقصد فورا لم تطلق الا عند يأسه

أحد من العليا فقد حصل الاستواء فتتعين القسمة بينهم على السواء عملا بما تقدم وممن أفتى بذلك السراج البلقيني اه فان قلت فى كلام البلقيني بعض مخالفة لما ذكره السبكي فى جوابه الثاني فما المعتمد منهما قلت الاوجه فى ذلك أن مجرد قول الواقف على أن من مات عن ولد فنصيبه لولده والا فلمن فى درجته لايقتضى عموم جريان ذلك فى كل مرتبة حتى ياخذ الفرع نصيب أصله مطلقا وانما يقتضى أنه يفوز به حيث كان من فى درجة أصله لما قرره البلقيني من أن محل العمل بهذا الشرط انما هو عند وجود من يساوى الميت لانه أراد به ان يبين ان الحجب المستفاد من ثم فى مسئلة السبكي ومنها ومن تحجب العليا السفلى فى مسئلة البلقيني انما هو بالنسبة الى حجب الاصل لفرعه وان الترتيب المستفاد من ذلك ترتيب افراد لاترتيب جملة فاذا مات الاخير من طبقة اى طبقة كانت لم يختص ولده بنصيبه وانما تكون الغلة للطبقة الثانية على حسب ماشرط الواقف من تفضيل وتسوية وحينئذ فما ذكره السبكي فى جوابه الثاني ظاهر الا بالنسبة لاولاد امين الدين فانه إذا مات لاتاخذ اولاده نصيبه لان الصورة انه مات آخرا بل يشتركون هم واولاد احمد فيما كان بيدهما على حسب رؤسهم للذكر مثل حظ الانثيين لانهم الآن لاياخذون بهذا الشرط بل بقولهما ثم اولاد اولادهم كذلك لما تقرر ان هذا الشرط لم يؤت به الا لتخصيص الحجب المذكور *(خاتمة)* ماقدمته من كلام البغوى يرد كلام السبكي وما وجهت به كلام البغوى بقولى نعم فى قول البغوى لايشاركهم اولاد عائشة رد لقول السبكي الخ رايت شيخنا شيخ الاسلام زكريا سقى الله عهده قد سبقنى اليه فى فتاويه فانه سئل عمن وقف وقفا على ابنته سارة ثم على اولادها ثم على اولاد اولادها بطنا بعد بطن على ان من مات منهم رجع نصيبه لولده فان لم يكن له ولد ولا ولد ولد كان لمن فى طبقته على حكم الفريضة الشرعية ثم ان الموقوف عليها رزقت ثلاث بنات وابنا ثم مات فى حياة الموقوف عليها بنتان وتركتا اولادا ثم ماتت الموقوف عليها وتركت ابنا وبنتا ثم مات الابن والبنت وتركا اولادا فهل يشترك اولاد البنتين اللتين ماتتا فى حياة الموقوف عليها مع اولاد الابن والبنت اللذين عاشا بعدها فاجاب بانهم لايشاركونهم عملا بقول الواقف على ان من مات منهم رجع نصيبه لولده فانه مقيد لماقبله وان كان غرض الواقف غالبا ان لايحرم احدا من ذريته إذ لايعمل بغرضه مع مخالفته لصريح شرطه وقد رفع الى هذا السؤال مرة اخرى فكتبت عليه بذلك فقيل قد افتيت مرة بالتشريك وفاقا لجماعة فقلت ان كان كذلك فقد وقع من غير تامل صادق وبما افتيت به من عدم التشريك افتى به جمع منهم البغوى الشيخ تاج الدين الفزارى والشيخ كمال سلار شيخ النووى كما نقله عنهما السبكي لكنه اعنى السبكي وقع له ولغيره انهم افتوا فى نظير ذلك بالتشريك تبعا للخصاف من الحنفية واستدلوا بما لايشفى الغليل ثم قال اعنى السبكي بعد كلام طويل ولا اشتهى احدا من الفقهاء يقلدنى فيه بل ينظر لنفسه فان هذا نهاية ماوصل اليه نظرى انتهى كلام الشيخ وهو صريح فى جميع ماذكرته عقب كلام السبكي مما مر بسطه فراجعه واعتن به فانه مهم ويحتاج اليه كثيرا واعلم انه قد يتوهم من كلام البلقيني ان قول الواقف فى مسئلتنا على ان من توفى منهما عن غير ولد فنصيبه لمن فى درجته يكون عاما فى الاخذ بمفهومه فى سائر الطبقات ووجه توهم ذلك يعلم بسياق كلامه فانه سئل عمن جعل نظر وقف لابنه خضر ثم لاخوته ثم لاولاد ابنه خضر الذكور واولاد اولاده بطنا بعد بطن ثم توفى خضر واولاده واولاد الواقف وبقى ابن بنت خضر وبنت ابن ابن خضر هل تدخل البنت وتشارك اولا تدخل عملا بشرط الواقف المذكور فاجاب بقوله لاتدخل البنت فى ذلك عملا بقوله الذكور وهذا الشرط مستمر فى كل بطن وقد جاء فى كتاب الله سبحانه وتعالى هديا بالغ الكعبة وماجعل فى الاول يجرى فيما بعده اه وهذا التوهم غير

صحيح

من طلاقها وحيث وقع الطلاق المذكور فهو رجعى ان كانت مدخولا بها ولم يكمل بالواقع عدد طلاقها (سئل) عن رجل قال لزوجته ان خرجت فى هذه الليلة فانت طالق وقصد اعلامها ومنعها وهى ممن تبالى بقوله بعد أن سألته الخروج لبيت شخص أو لبيت شخصين فخرجت تلك الليلة لغير البيتين ثم ادعت بعد ان سئلت ان زوجها لم يحلف الاعلى الخروج لبيت من سألته الخروج اليه وانها لم تخرج لما حلف عليه فهل يقبل قولها ولا تطلق لاحتمال صدقها ونسيانه أو كذبها معتقدة أنه غير المعلق عليه وإذا قلتم بقبول قولها فهل يكون جاريا فيما إذا صدقها أولم يتعرض لها بتصديق ولا تكذيب أو كذبها لانه مقر بحلف بطلاق لابطلاق والحلف بالطلاق لايقع به الطلاق الابفعل المحلوف على فعله عامدا عالما مختارا والعلم والعمد لايعلمان الا منها فحصل شك فى وجود الصفة على الوجه المذكور والطلاق لايقع بالشك كما صرح به الاصحاب فى مواضع كثيرة منها مالو قال لزوجته أنت طالق ان لم يدخل زيد الدار اليوم وشك فى دخوله فى اليوم وهل إذا فسرت ما ادعته بانها لم تسمع من زوجها إلا الحلف على

صحيح لان ملحظ البلقيني في رجوع قوله الذكور لما بعده أنه وصف متوسط أو متقدم وهو بقسميه يرجع الى جميع ما بعده لصلاحيته بخلاف قوله في مسئلتنا على ان من مات عن غير ولد فانه لا يمكن رجوعه لما بعده لانه لا يصلح له فان الضمير وان كان كالصفة في عوده لجميع ما تقدم عليه كما أشار اليه القفال الا أن محل ذلك في ضمير يصلح للعود للجميع أما مالا يصلح للجميع فلا يعود الا لما يصلح له فقط وهو في مسئلتنا لا يصلح الا للبنتين فلا يعمل به في غيرهما فاتضح فرقان ما بين صورة البلقيني في فتاويه فانه سئل عمن وقفت على نفسها ثم من سيحدث لها من الاولاد وعلى والدتها حليمة وعلى زوجها أحمد بالسوية بينهم ثم من بعد وفاتهم على أولادهم ونسلهم بالسوية بينهم من ولد الظهر والبطن الذكور والاناث في ذلك سواء تحجب الطبقة العليا بالسفلى على ان من مات منهم وله ولد أو ولد ولد انتقل نصيبه اليه ثم توفيت الواقفة عن بنتها كرك وزوجها أحمد ووالدتها ثم والدتها عن غير ولد ثم أحمد عن بنته كرك منها وعن ولده عبد الوهاب من غيرها فهل تستحق كرك نصيب والدها ﴿فاجاب﴾ بقوله نعم تستحق كرك نصيب والدها احمد ولا شيء لعبد الوهاب ولده لانه من غير أهل الوقف فلا يدخل في هذا الوقف اه وما ذكره من عدم استحقاق عبد الوهاب فيه نظر ظاهر وقضية ما مر عن القفال من أن الضمير يرجع لجميع ما قبله استحقاقه فان قوله على اولادهم يرجع لجميع ما قبله ومنهم أحمد وكذا قوله على أن من مات منهم وله ولد الخ يرجع لاحمد أيضا وإذا رجع اليه فلا فرق بين أولاده من الواقفة وغيرها اذ لا دليل على التخصيص باولاده منها بل قوله من ولد الظهر والبطن الخ صريح في الشمول والعموم على ان لنا قولا ضعيفا ان الضمير لا يرجع الا الى أقرب مذكور وهو هنا أحمد فدخول أولاده مطلقا متفق عليه فكيف يسوغ حرمان بعضهم فالوجه خلاف ماقاله وقد خالف البلقيني في ذلك جماعة وعقدوا له فيها مجالس لكنه لم يرجع لهم ولعله لشيء ظهر له لكن الحق خلاف ماقاله وان جلت مرتبته وهذا آخر ما تيسر لي في هذه المسئلة وتوابعها مع تضعضع الحال وقصر الباع عند الوقوع في المهامة والمضايق وسوء الاقتراف من النقائص والبوائق لكن أتوسل الى الله وجوده وعفوه ورضاه ولطفه ومزيده بمن لا يخيب المتوسلون بجنابه ولا ينقطع المؤملون عن العلوق في رحابه أشرف الانبياء والمرسلين ووسيلة الرسل والملائكة المقربين محمد صلى الله عليه وسلم وشرف وكرم وعلى آله وأصحابه وتابعيهم باحسان الى يوم الدين والحمد لله رب العالمين وحسبنا الله ونعم الوكيل ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن رجل قرره ناظر شرعي في وظيفة قراءة ماتيسر من القرآن العظيم بالحرم الشريف النبوي على الحال به أفضل الصلاة والسلام بمعلوم قدره لكل سنة أجرة ثلاثة أرباع دار بالمدينة الشريفة ثم تولى الوقف ناظر غير الاول فهل له عزل الشخص المقرر المذكور بغير جنحة مع اهليته ومباشرته لما قرر فيه أم لا وهل اذا قرر غيره والحال ما ذكر يصح تقريره أولا ﴿فاجاب﴾ ليس للناظر عزل المقرر المذكور الا بمسوغ ولا يكتفى بقوله عزلته بمسوغ اقتضى عزله بل لا بد من بيان ذلك المسوغ حتى ينظر فيه هل هو مما يقتضى ذلك أولا واذا عزله وقرر غيره من غير بيان ما ذكر لم ينفذ عزله بل ربما يكون ذلك سببا لانعزاله عن النظر والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه لو وقف أرضا أو أوصى بها على من يؤذن اويعلم الصبيان ببلد كذا فهل يصح الوقف والوصية ام يصح الوقف دون الوصية كما نقل عن الاصبحي قال لان الاستحقاق معلق على شرط مجهول لا آخر له ونص غيره على الصحة في الصورتين فما المعتمد في الفتوى وحيث قيل بالصحة فهل اذا أقام الناظر من يؤذن او يعلم يكون للموقوف والموصى به حكم الموقوف على معين حتى يلزم المؤذن والمعلم زكاته إن بلغ نصابا وصلح في ملكه او يكون كالموقوف على جهة عامة ﴿فاجاب﴾ بان المعتمد الذى دل عليه كلامهم صحة الوقف والوصية في الصورة

الخروج لبيت من سألته الخروج اليه وأنها لم تخرج لما حلف عليه لم يقبل قولها ويكون الحكم كذلك وهل المسئلة أولى بما اقتضاه إطلاق الشيخين وصاحب الانوار ومختصرى الروضة وغيرهم فيما إذا فوض اليها الطلاق فطلقت بكناية وقالت ما نويت وقال الزوج نويت من ان القول قولها لان النية لا تعرف إلا من الناوى وهل هذا الاقتضاء معمول به ولا يكون قول الزوج إقرارا بالطلاق وان قال الماوردى أنه إقرار به لان الاقرار شرطه ان يعلمه المقر ٧ أولم تعلم أنه لم يعلمه وقد علمنا ان الزوج لا علم له بنيتها ولا بخروجها عالمة عامدة وهل اذا ادعى الزوج أنه قصد بحلفه المنع مما سالته الخروج اليه يقبل قوله ظاهرا اولا (فاجاب) بانه يقبل قول المرأة ولا تطلق سواء صدقها الزوج في دعواها أولا وانما حكمنا بعدم وقوع الطلاق فيما ذكر عملا بقولها وان كان الاعتبار في تعيين الفعل المعلق عليه الطلاق بقول الزوج ٣ لرجوعه الا أنها فعلت الخروج جاهلة بانه المعلق عليه الطلاق ويقبل قولها في تفسير دعواها بما ذكرته ويكون الحكم كذلك وقبول قولها في عدم نيتها الطلاق اذا

المذكورة فى السؤال وما أشبهها لان ذلك وقف أو ايصاء لمتصف بصفة معلومة وتعلق كل من الوقف والوصية بالصفات المعلومة صحيح قطعا ثم ان عين الموصى المؤذن أو المعلم وجب قبوله وإلا فلا وما نقل عن الاصبحى فهو كذلك لكن فى نظير الصورة المذكورة وعبارته إذا أوصى أن يوقف على من يقرأ على قبره فهذا ينصرف إلى الغلة لا غير ويحكم العرف فى غلة كل سنة بسنتها فمن قرأ جزأ استحق بقسطه ومن قرأ أكثر كذلك وإن قرأ الجميع استحق غلة ذلك العام وإن كان وصيته بالارض غير وقف فان عين مدة القراءة فى كل يوم جزأ إلى مدة كذا كذا فلا يستحق العين الموصى بها إلا من قرأ تلك المدة وإن لم يعين المدة وقعت المدة مجهولة إذ لا آخر لذلك والاستحقاق معلق على شرط مجهول لا آخر له فيشبه مسئلة الدينار وفيها اشكال حتى قال صاحب النهاية فى آخر تفريعات هذه المسئلة وهذه المسئلة لايهتدى اليها وإن كان وقفا فهو أقرب أو وصية مدة معينة فكذلك وإن كان وصية إلى غير نهاية فمشكل والمسئلة منصوصة فى الغرائب اه وماذكره بعضه مقبول وبعضه مردود فلنبينه وإن استدعى بسطا فنقول وأما قوله ويحكم العرف الخ ففيه اجمال والذى يتجه فيه أن يقال إذا أوصى أن يوقف ارض مثلا على من يقرأ على قبره ولم يبين قدر المقرر ولا وقته فهذا أمر مطلق يحتاج إلى بيان فاذا اطرد العرف فى زمن الواقف حال الوقف بشىء وجب تنزيل وقفه المطلق عليه كما قاله ابن عبد السلام وغيره فى نظائر ذلك وإذا نزل الوقف على العرف المذكور فمن وفى بجميع ما اقتضاه العرف استحق كل المعلوم ومن أخل ببعضه نقص من معلومه بقدر ما أخل به فان لم يوجد عرف كذلك فما الذى ينزل عليه هذا الوقف للنظر فيه مجال وقضية كلام ابن الصلاح أنه يكتفى بأصل القراءة على القبر فلا يضر اخلاله بها فى بعض الايام وعبارته وأما من أخل بشرط الواقف فى بعض الايام دون بعض فينظر فى كيفية اشتراط ذلك الشرط الذى أخل به ومستنده فان كان مقتضيا اشتراطه فى الزمان الذى يتركه فيه وبتقييد الاستحقاق فى تلك الايام بالقيام به فيها فيسقط استحقاقه فيها والحالة هذه وان لم يكن مقتضاه وكان مشروطا على وجه لا يكون تركه فى تلك الايام اخلالا بما هو المشروط منه فلا يسقط حينئذ استحقاقه فى تلك الايام ومن هذا القبيل اخلال المتفقهة بالاشتغال فى بعض الايام حيث لا يكون الواقف نص على اشتراط وجوده كل يوم فان ما هو المستند فى اشتراط يقتضى اشتراطه على الجملة لا فى كل يوم ويلتحق بهذا الاخلال بحضور الدرس فى بعض الايام على وجه لا يكون خارجا عن المتعارف حيث لم ينص على اشتراطه كل يوم ومن القبيل الاول ما ذكر من اشتراطه من قراءة جزء من القرآن كل يوم فاى يوم أخل بذلك سقط استحقاقه فيه ولا يتوهم تعدى سقوط الاستحقاق الى سائر الايام التى لم يقع فيه اخلال فان اخلاله بالشرط فى بعض الايام بمنزلة عدم وجود هذا المستحق فى بعض الايام كالايام التى تقدمته وقضاؤه لما فات من ذلك لايثبت استحقاقه فى تلك الايام فان المقيد بوقت لا يتناول مافعل فى غيره اه واذا تأملته علمت أن قول الموصى على من يقرأ على قبرى لايقتضى اشتراط القراءة على القبر كل يوم بل على الجملة هذا كله ان جعل قوله على من يقرأ على قبرى شرطا وقد يتوهم من كلام ابن الصلاح انه ليس شرطا فانه قال ما وقع التردد فى كونه من الشروط فلا يجعل شرطا فى الاستحقاق مع الشك وبين ذلك واستدل له ثم قال ومن صورها أن ذكر فى كتاب الوقف اموراً غير مقرونة بصيغة الاشتراط فلم يقل فيها وقفت على انهم يفعلون كذا او بشرط انهم يفعلون كذا وما أشبه هذا وإنما قيل فيها ليفعلوا كيت وكيت او يفعلوا كذا وكذا فمثل هذا متردد بين ان يكون توصية وبين ان يكون اشتراطا اه ومع ذلك فالظاهر ان قوله وقفت على من يفعل كذا او اوصيت لمن يفعل كذا مما للواقف او الموصى فيه حظ يعود عليه منه نفع بمنزلة الاشتراط لانه ربط الوقف او الوصية بصفة معلومة مقصودة

أتت بكنايته عند تفويضه اليها أولى من قبول قولها فى مسئلتنا لان النية لا تعرف الا من الناوى وعلمها بان الفعل المعلق عليه الطلاق أو سماعها للفظ التعليق قد يعرف من غيرها وما تقدم من قبول قولها فى عدم نيتها الطلاق حتى لايكون الزوج مقرا به هو المعتمد وان خالف فيه الماوردى ويقبل قول الزوج فى انه قصد بحلفه المنع مما سألته الخروج اليه حتى لا يقع الطلاق ظاهرا لقيام القرينة عليه

(سئل) عن رجل قال على الطلاق أو الطلاق يلزمنى من جوزتى بتقديم الجيم على الزاى وقال أردت جوزة حلق مثلا فهل يقبل ذلك ولا يحنث اذا وجد المعلق عليه أم لا وهل العامى والعالم فى ذلك سواء وهل اذا قال من جزئى أو بعضى ما الحكم وهل اذا قال على الطلاق من سيفى وما أشبه ذلك يؤاخذ بذلك اذا نوى به الطلاق أو لا وهل ذلك جميعه صريح أو كناية (فاجاب) بان جميع الالفاظ المذكورة فى صورة الطلاق كناية فيه حتى لا يقع بها الا بنية قبل تمام اللفظ ان عزم على الاتيان بقوله من جوزتى اوجزئى او بعضى اوسيفى وما اشبه ذلك قبل تمام لفظ الطلاق والا فهى صريحة فيقع الطلاق عليه

فلابد فى الاستحقاق من وجودها بخلاف قوله وقفت كذا على فلان ويفعل كذا فان مثل هذا هو المتردد بين الاشتراط والتوصية فلا يلحق بالشروط كما مر عن ابن الصلاح ولو تعدد القارؤن على قبره استحقوا الموقوف أو الموصى به على قدر عملهم على الاوجه وليس للناظر ولا للوصى تخصيص بعضهم به لعدم المرجح لتناول لفظ الواقف او الموصى للكل لان قوله من يقرأ على قبرى ظاهر فى العموم وان احتمل ان تكون من فيه نكرة موصوفة ومما يصرح بذلك قول الماوردى إذا قال من قام بوصيتى فله مائة درهم فاى من أقام بها وهو من أهلها فله المائة وان قام به جماعة كانت المائة بينهم وإذا قام بها واحد وكان كافيا مع غيره بعد العمل ان يشاركه اه وفيه فوائد وياتى فيمن يؤذن أو يعلم ما تقرر هنا وفيما ياتى فيمن يقرأ وأما قوله فلا يستحق العين الموصى بها الامن قرأ تلك المدة فمراده لايستحقها كاملة إذا لو أخل بالقراءة فى بعض الايام لانقول أنه لايستحق العين بكمالها وانما الذى لايستحقه هو قسط مافوته لما مر عن ابن الصلاح ولقوله هو فى فتاويه لما سئل عمن وقف أرضا على رجل ليقرأ على قبر ميت فى كل يوم شيأ معلوما من القرآن ففاته فى بعض الايام وقضاه إذا ترك القراءة فى بعض الايام اويوما واحدا فينبغى ان لايستحق حصة ذلك من غلة الوقف ولايفيد القضاء وبين ذلك ثم قال فاذا ترك القراءة فى يوم لم يستحق حصة ذلك اليوم فان استحقاقه مشروط به ولم يوجد والقضاء لايفيد فيه اذ لايعود به الاستحقاق فانه لوعاد لم يكن لشرط الواقف وتقديره فائدة اه وأما ماأفتى به ابن عبد السلام فيمن وقف شيئا على من يقرأ كل يوم فى هذه التربة أو نحوه من انه لوأخل بالقراءة فى بعض الايام لايستحق شيأ من الغلة فى مقابلة الايام التى أدى فيها الوظيفة فضعيف كما بينه الزركشى وغيره واما قوله وان لم يعين المدة الخ فغير صحيح اذ لااثر للجهل بالمدة فى مثل ذلك لان الاستحقاق معلق بصفة هى القراءة كل يوم فحيث وجدت وجد الاستحقاق وحيث انتفت انتفى الاستحقاق وسياتى لذلك مزيد قال بعض المحققين ومماينبغى ان يتنبه له ان من وقف على من يقرأ على قبره كان آتيا بوقف منقطع الاول وهو باطل فان قال وقفت كذا بعد موته على من يقرأ على قبرى صح وكان وصية وأما قوله فيشبه مسئلة الدينار الخ فغير صحيح ايضا لان صورة مسئلة الدينار المشار اليها ان يوصى لشخص بدينار كل سنة فتصح الوصية فى السنة الاولى بدينار دون مابعدها وهذه لاتشبه مانحن فيه لان ملحظ عدم الصحة فيها فيما عدا السنة الاولى انه لايعرف قدر الموصى به فى المستقبل ليخرج من الثلث فالموصى به لم يجهل خروجه من الثلث بخلافه فى مسئلة الدينار وإذا لم يجهل خروج الموصى به من الثلث وأناط الموصى استحقاقه بصفة معلومة وجب القول بصحة الوصية فتامل بعد مابين المسئلتين وكانه لحظ أنه عدم تعيين مدة الشرط المعلق به الاستحقاق وهو القراءة كعدم العلم بخروج الموصى به فيما عدا السنة الاولى من الثلث فى مسئلة الدينار وهذا بعيد اذ لاجامع بين الامرين حتى يقابل احدهما بالآخر وأما قوله وان كان وقفا الخ ففرقه بين الوقف والوصيه يرده تسوية الفقهاء بينهما فى مسائل كثيرة وما فرقوا بينهما الا فى مسائل لا يتاتى نظيرها هنا فوجب ان لافارق بينهما فى هذه المسئلة على ان لك ان ترد ما قاله بان قضيته أن الوصية أولى بالصحة من الوقف لانها تقبل من المجاهيل والتعليقات وغيرهما ما لايقبل الوقف فاذا قال بصحة الوقف مع تعليقه بشرط مجهول الآخر فليقل بصحة الوصية مع ذلك أولى لانها تقبل من المجاهيل مالايقبله الوقف كما لايخفى على من تامل تصاريفهم فى البابين وكون الوقف أصله الدوام بخلاف الوصية لاينفعه فى الفرق لان الوصية ايضا قد تكون للدوام فالدوام لايقتضى فسادها وان لم تكن أصلا فيه وقول السائل وحيث قيل بالصحة الخ جوابه ان الواقف ان عين شخصا أو أكثر وشرط كونه يؤذن أويعلم مثلا لزمته الزكاة بشرطها وان لم يعين

قبل اتيانه بنحو جوزتى والعامى والعالم فى ذلك سواء (سئل) عما لو قال شاهد لزيد قل لعمرو طلق بنتى على كذا فقال له ذلك فقال الشاهد لعمرو قل له طلقت بنتك على كذا فقال عمرو طلقت بنته على ذلك فهل يصح ويكون الطلاق المذكور صريحا أو كناية (فاجاب) بانه يقع الطلاق بما ذكروه وهو صريح ولا يضر عدوله عن الاضافة لضمير المخاطب الى الاضافة لضمير الغائب (سئل) عمن قرر لزوجته فيما تحتاج اليه فى ثمن طعام وادام كل يوم كذا ثم قال متى مضى اسبوع ولم اوف لك المقرر المذكور فانت طالق ثم نشزت فقطع عنها زوجها المقرر المذكور فهل يقع الطلاق اولا (فاجاب) بانه لا يحنث الحالف بعدم دفع المقرر لزوجته زمن نشوزها (سئل) عن رجل حلف بالطلاق انه فى غد يسافر لموضع كذا فاصبح فى غد يسافر فوجد ضيفا جاء فاشتغل به وفى عزمه السفر للموضع المحلوف عليه ثم قضى حاجته واراد السفر فشرع فيه وقد بقى من الغد مايزيد على مايوصله إلى الموضع المذكور فطرأ عليه النسيان ولم يتذكر الا بعد الغروب فهل يحنث كما لو حلف لياكلن هذا الطعام غدا فتلف فيه بعد

أحداً كما اقتضاه كلام السائل فلا تلزمه زكاة أخذا من قولهم لا زكاة فى ريع موقوف على جهة عامة كالفقراء والمساجد لعدم تعين المالك بخلاف الموقوف على معين واحد أو جماعة اه وبهذا يعلم أن الموصى به كذلك فان عين الموصى من يؤذن أو يعلم لزمته الزكاة وإلا فلا والله أعلم ﴿ مسئلة ﴾ وقف دارا على نفسه ثم أولاده ثم اولادهم وهكذا وشرط النظر لنفسه ثم لولده المعين ثم للارشد وحكم بموجب الوقف وبصحته ولزومه حنفى وشرط أن يبدأ بعمارته من أجرته بنظر ولده المذكور فبعد وفاته وضع ولده يده وأجره مائة سنة من غير احتياج لعمارته وحكم بصحة الايجار شافعى فهل حكم الحنفى يتناول الحكم ببطلان هذه الاجارة فان مذهبه أن لا تجوز اجارة الوقف أكثر من ثلاث سنين ﴿ فاجبت ﴾ الحكم بالموجب يتضمن الحكم بجميع الآثار التى يراها الحاكم قال أبو زرعة مخالفا لكلام شيخه الامام البلقينى بشرط أن يدخل وقت الحكم بها مثاله ان يحكم حنفى بموجب تدبير فمن موجبه عنده منع بيع المدبر فقد حكم به فى وقته لانه منع للسيد منه فامتنع عليه فاذا أذن له شافعى فيه لم يعتد به لان فيه نقضا للحكم الاول وليس للشافعى أيضا الحكم بصحة بيعه لو وقع فانه وقع باطلا بقضية الحكم الاول إذا تقرر ذلك علم منه أن حكم الحنفى بموجب هذا الوقف متضمن لحكمه بامتناع اجارته مدة لا يجيزها الحنفى لان هذا أثر من آثار حكمه وقد دخل وقته فصار كانه وجه حكمه اليه وحينئذ فليس للشافعى الحكم بما يخالف ذلك لان فيه نقضا لحكم الحنفى وعلى التنزل وأن حكم الحنفى لا يشمل ذلك فاجارة الناظر الوقف مائة سنة من غير احتياج لذلك باطلة كما حرره الولى أبو زرعة فى فتاويه حيث قال مايفعله حكام مكة من إجارة دور الوقف الخربة الساقطة مائة أو نحوها عند الاحتياج لأجرة المدة المذكورة لاجل العمارة حسن يسوغ اعتماده اذا لم يكن للوقف حاصل يعمر به ولا وجد من يقرض القرض المحتاج اليه للعمارة باقل من اجرة تلك المدة فانه لا معنى لاجارة مدة مستقبلة باجرة حالة من غير احتياج لذلك فاجارة الناظر المذكورة باطلة عند الشافعى أيضا على ان الاذرعى قال لا تجوز اجارة الوقف مائة سنة مثلا مطلقا لأنه يؤدى الى استهلاك الوقف فالحاصل أن اجارة الناظر المذكورة باطلة عند الحنفى والشافعى على كل تقدير ﴿ سئل ﴾ رضى الله تعالى عنه لو وقف أرضا لتزرع غلتها فى كل سنة أو لتصرف غلة كل سنة أو قدر معلوم من غلة كل سنة لمن يهلل له كل سنة كذا أو للمعلم أو من يعلم ببلد كذا أو أوصى كذلك وقلتم بالصحة وكانت تزيد على القدر المذكور فهلل وعلم سنة ثم مات أو امتنع او عزل او وجد ذلك فى أثناء السنة ولم تغل فى سنته أو لم تف بالقدر فهل يعطى غلة السنة الثانية او يكمل القدر منها أى من غلتها او يسترد مما يصرف للاقرب الى الواقف فى ماضى الزمان حيث صرفنا الزائد على المقدر اليه على القول به أو يفرق بين ان يقول وما فضل من غلة كل سنة ونحو ذلك مما يدل على اختصاص الشرط بكل سنة فلا يسترد حينئذ او يطلق فيسترد وقد يقال الواقف او المؤجر يصرف من غلتها أعنى القدر المعلوم فى صورته وان أجدبت اى لم تغل فهل يصح ذلك ويلزم حيث وقع فى نفس الواقف أو الوصية او يفرق بين أن يأتى به بصورة شرط أولا ولابى زرعة فى مختصر المهمات كلام فى ذلك كما أحاط به علم سيدى ﴿ فاجاب ﴾ بان من وقف ارضا او أوصى بها لتصرف غلتها أو جزء منها الى من يفعل كذا فان جاءت كل سنة بقدر ما شرط فذاك وان زادت عليه فالزيادة لاقرب الناس الى الواقف وان نقصت عنه لم يستحق شيئا آخر هذا ان باشر المشروط عليه جميع السنة ولم يكن هناك موقوف عليه غيره أما اذا لم يباشره جميع السنة كان مات اثناء السنة أو امتنع او عزل فانه يستحق من مغل تلك السنة قسط ما باشره فقط واما اذا كان هناك غيره فان كان له مقدر فان وفى المغل بقدريهما فذاك فان نقص وزع عليهما بالنسبة

تمكنه من أكله أو لا يحنث كما لو قال لزوجته إن لم تخرجى الليلة من هذه الدار فانت طالق فخالع مع أجنبى فى الليلة وجدد العقد ولم تخرج وكمسئلة الامام السبكى التى فيها الحلف والخلع وخالف ابن الرفعة والباجى ونحو ذلك من المسائل المنقولة عن الامام الرافعى القائل فيها بعدم الحنث لان الحنث إنما يحصل بمضى الزمان المجعول ظرفا للفعل المحلوف عليه وكما لو أخر الصلاة عن أول وقتها ومات فى اثناء الوقت فالصحيح عدم العصيان بالتاخير وإنما حنث فى مسئلة تلف الطعام المذكورة وفى مسئلة ما لو حلف أنها تصلى اليوم الظهر فحاضت فى وقته ولم تصل ونحو ذلك لان اليأس حصل من البر (فاجاب) نعم يحنث الحالف المذكور لتمكنه من السفر المذكور ولم يفعله فصار كما لو حلف ليأكلن ذا الطعام غداً فتلف من الغد بعد تمكنه من أكله او اتلفه وكما لو حلف بالطلاق الثلاث انه لا بد أن يفعل كذا فى الشهر ثم خالع بعد تمكنه من الفعل كما صوبه ابن الرفعة ووافقه الباجى وإن خالفهما بعض المتأخرين اخذا مما سياتى وكما لو حلف

على مقدريهما فلو كان لاحدهما عشرة وللآخر عشرون استحق الاول ثلث الحاصل والثانى ثلثيه وان لم يكن له مقدر كمل لصاحب المقدر من ريع السنة الثانية كأصحاب الفروض فى الميراث ومن يكون كالعصبة الا أن يقول الواقف وما فضل بكل سنة فلا يكمل حينئذ مغل سنة مما قبلها ولا مما بعدها فى الاحوال كلها بل ان وفى مغل كل سنة بارباب الوقف فذاك وان زاد فالزيادة لا قرب الناس إلى الواقف وان نقص وزع عليهم بحسب مقدراتهم كما مر نظيره ولا يخالف ذلك ما اقتضاه كلامهم فى فرع ابن الحداد وهو ما إذا أوصى لرجل بدينار كل شهر من غلة داره وبعده للفقراء من انه لا يكمل للموصى له من ريع الشهر الثانى لوضوح الفرق بين الصورتين فان الباقى من كل شهر مستحق للوارث تبعا للرقبة فلا يزاحمه فيه الموصى له بخلاف الوقف فان الريع مستحق لاصحابه بجهة الوقف فقدم فيه المقدر مطلقا قال البلقينى ولو كمل المقرر فى سنة وأعطى ما فضل منها لمن بقى ممن لا مقدر له ثم نقص فى سنة أخرى بعدها فهل يسترد فيما إذا لم يخص كل سنة بها ما صرف لمن بقى منه فيه نظر والاوجه الاسترداد لان العبرة فى الاملاك بما فى نفس الامر وبنقص المقدر فى سنة إذا قلنا انه يكمل من غيرها يتبين أن من صرف لهم الباقى لا يملكونه الآن وأن ملكهم له قبل ذلك انما كان ملكا مراعى وباعتبار ان الاصل فيما قبض باستحقاق أن يستمر المقتضى لذلك الاستحقاق ويدل لما ذكرته فى بعض هذا التفصيل افتاء الشرف المقدسى وهو من معاصرى النووى فانه سئل عن مكان موقوف على جماعة وعليهم وظائف شرطها الواقف وجامكية وجراية معينة لكل واحد بشرط الواقف والجراية فى بعض السنين تعجز مايؤخذ من المسقف عن الوفاء بها وكان فى ذلك الوقف مغل قائم من بعض الاوقاف البرانية على الجهة المذكورة فلما حصل المغل تحت يد الناظر أراد حبسه ليصرفه فيما يستقبل من الجامكية والجراية وأراد مباشرو الوقف ان يكمل لهم ما تاخر من معلومهم فايهم يجاب وهل للمتولى ان يصرف من مغل هذه السنة التى تأخر فيها ما ذكر من سنتهم التى باشروا فيها أولا فاجاب بما صورته يجاب من كان المغل قائما فى الارض فى زمن مباشرته ويكمل لهم منه معلومهم المشروط لهم على قدر مباشرتهم ولا يجوز أن يصرف فى غير السنة التى كان المغل فيها شىء فى السنة المستقبلة الا ما يفضل عن المستحقين فى سنة المغل اه وأفتى غيره فيمن وقف أرضا ليصرف من غلتها للمعلم ببلد كذا شىء معلوم فعلم سنة وامتنع ثم علم غيره ولم يحصل فى سنة الادون ما شرط له فهل يكمل له من السنة الثانية وهل لو مات اثناء السنة يستحق بقسطه فى الثانية وأفتى البلقينى فيمن وقف على جهات وذكر لبعضها مقدارا معينا من كل شهر وما فضل من الريع عما قدره يكون للجهات الفلانية فجاء فى سنة الريع أقل من المقدر ثم كثر فى السنة الثانية فهل يكمل للمقدر ويعطى الفاضل للمشروط لهم الباقى بما حاصله ان اصحاب المقدر يكمل لهم كاصحاب الفروض فى الميراث ومن له الباقى كالعصبة الا أن يقول الواقف وما فضل كل سنة ونحوه مما يدل على اختصاص الشرط بكل سنة اه وفى مختصر المهمات عن السبكى ما حاصله ان من مات أثناء سنة ولم تغل الارض الا بعد موته أعطيت حصته لوارثه وهو شاهد لما مر من ان من مات أثناء سنة يستحق لكن بشرط ان يحصل من تلك الارض مغل فى تلك السنة حتى يستحق منه بالقسط فان لم يوجد فيها شىء لم يستحق شيأ وقول الواقف أو الموصى على أن يصرف من غلتها وان لم تغل كلام لغو فلا يلتفت اليه ويصح الوقف وان قال ذلك فى صلبه لان هذا الشرط ليس منافيا لخصوص الوقف حتى يبطله بل لعموم اشتراط الامكان فى اتحاد الاشياء الممكنة وقوله ذلك متناقض فيكون فى حيز النطق بالهذيان والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿مسئلة﴾ هل يصح الوقف بشرط العزوبية ﴿أجبت﴾ الذى ذكره الرافعى لو وقف على الفقراء بشرط العزوبة اتبع شرطه

أنها تصلى اليوم الظهر فحاضت فى وقته بعد تمكنها من فعله ولم تصل وكالو حلف ليشربن ماء هذا الكوز فانصب بعد امكان شربه فانه يحنث وله نظائر فى كلام الائمة والفرق بين هذه المسائل وبين مسئلة ان لم تخرجى الليلة من هذه الدار ومسئلة ما لو قال لزوجته ان لم تاكلى هذه التفاحة اليوم فانت طالق وقال لامته ان لم تاكلى التفاحة الاخرى فانت حرة فالتبستا فخالع وباع فى اليوم ثم جدد واشترى حيث يتخلص ونحوهما واضح فان المقصود فى المسائل الاول الفعل وهو اثبات جزئى وله جهة بر وهو فعله وجهة حنث بالسلب الكلى الذى هو نقيضه والحنث بمناقضة اليمين وتفويت البر فاذا تمكن منه ولم يفعل حنث لتفويته باختياره وأما المسائل الاخر فالمقصود فيها التعليق على العدم ولا يتحقق الا بالآخر فاذا صادفها الآخر بائنا لم تطلق وليس هنا الا جهة حنث فقط فانه اذا فعل لا نقول بر بل لم يحنث لعدم شرطه وتعليل السائل لعدم الحنث بان الحنث انما يحصل بمضى الزمان الخ يرد بانه انما يتأتى فى هذه المسائل لا فى المسائل الاول كما لا يخفى والتنظير بمسئلة الموت فى اثناء وقت الصلاة ليس مما نحن

وفى فتاوى البلقينى انه لايصح هذا الشرط لمخالفته طلب التزوج المنصوص عليه فى الكتاب والسنة واجماع الامة اه وإنما يتجه ذلك أن كنا نشترط فى شروط الواقف أن تكون قربة أما إذا لم نشترط فيها ذلك وهو مايدل عليه كلام الاكثرين فلا نلغى هذا الشرط وفى الخادم مقتضى قولهم ان الوقف قربة ولا يصح إلا على جهة تظهر فيها القربة ان كل شرط لايتعلق به قربة لايصح الوقف عليــه وعلى هذا فالوقف بشرط العزوبية باطل اه وفيه نظر فليس مقتضى قولهم ذلك إذ لا يلزم من رعاية القربة فى أصل الوقف رعايتها فى شروطه فتأمله ﴿ وسئــل ﴾ عمن وقف على عياله هل يشمل الذكور والاناث أو يختص بالذكور وإذا قضى العرف بهذا يعمل به اولا ﴿ فاجاب ﴾ بانه يشمل النوعين لكن المراد بهم هنا كما يصرح به كلامهم الذكور والاناث من القرابة الذين تلزمه نفقتهم كما يدل عليه الحديث المشهور كفى بالمرء اثما أن يضيع من يعول هذا كله إن لم يكن لبلد الواقف عرف مطرد علمه الواقف قبل وقفه وإلا نزل وقفه عليه لانه حينئذ بمنزلة شرطه كما صرح به الائمة ﴿ وسئلت ﴾ عمن وقف على ولد ولده ثم أولاده ما تناسلوا بطنا بعد بطن فاذا انقرضوا كان على جهات برعينها وشرط النظر للارشد من الاولين ثم من الذرية فمات الاول عن غير عقب وانتهى الى الورثة وهم اذ ذاك ولدا الواقف لصلبه ذكر وأنثى وبنت ابن له آخر فمات الولد عن بنته وبنت أخيه المذكورتين وبنى عمه ثم بنت الواقف عن أولاد وبنى عم فهل لبنت الابن مع عمها وعمتها شىء أو بعدها وكذا بنو العم وهل هو بالسوية بينهم وهل ماللبنت ينقل لاولادها وهل قوله أولا بطنا بعد بطن يجرى كذلك فى الورثة فيفيد انتقاله الى سائر بطونهم على الترتيب وهل الشرط تابع للاستحقاق أم لا ﴿ فاجبت ﴾ العبرة فى كونهم ورثة بوقت انقراض من قبلهم فحينئذ يستحقه الولدان الذكر والانثى بالسوية بينهما فاذا مات الذكر أخذته الانثى جميعه فاذا ماتت انتقل الى الجهات التى عينها بعد الورثة وبطنا بعد بطن لايفيد ترتيبا ومستحق النظر الارشد من الوارثين الموجودين عند وجودهما والانثى عند انفرادها ان كانت رشيدة والا فالحاكم والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿ وسئل ﴾ عن صدقة على وارد مسجد ثم وسع ذلك المسجد لحاجة أو لغيرها وقلنا لابد من ورودها لاجل الاستحقاق أو لم نقل به فهل الوارد فى الزيادة كالوارد فى المزاد عليه وتلحق الزيادة به فى سائر الاحكام حتى يسرج فيها من صدقته ويشترى لها الحصر من صدقته الموجودة قبل فعل الزيادة وهل تدخل الزيادة فى الصدقة الحادثة على المسجد بعد حدوثها عند الاطلاق مطلقا كما هو ظاهر أولا وهل ياتى ذلك فى نظائره كبئر عمقه عشرون ذراعا وله صدقة على رشاه فعمق الى ثلاثين وهل الورود شرط لاستحقاق الوارد فى المسئلة الاولى أو يفرق بين وارد ووارد بحسب العادة فان قلتم لافرق فهل يستحق المحدث حدثا أكبر وذو الجروح السيالة ويلحق بهما الاجذم أولا وقد أفتى أبو شكيل نفع الله تعالى به بانه يصلى على باب المسجد وأفتى آخر بالمنع اذا لم يوجد ورود وفى شرح الجلال السيوطى للتنبيه فى الكلام على المعذور عن مبيت منى كلام له تعلق بما نحن فيه فيما أظن فتفضلوا بايضاحه وبسطه وتحصيل المراد منه لتعظيم فائدته ﴿ فاجاب ﴾ بان الذى يتجه لى أن الورود شرط لان كل صفة وقعت فى كلام الواقف فالاصل انها للاشتراط حتى يوجد من كلامه أو بقرينة خارجية مايصرفها عن ذلك ومن ثم نقول محل كون الورود شرطا مالم يكن العرف حال الوقف فى ذلك المحل مطردا بان المراد بالورود الى المسجد ما يشمل دخوله والاقامة على بابه أو بقربه ويكون الواقف من أهل ذلك العرف فحينئذ يتجه ان الورود ليس شرطا لما هو مقرر معروف أن العرف المطرد فى زمن الواقف منزل منزلة شرطه فينزل الوقف على العرف المذكور كما ينزل على شرط الواقف وعلى التفصيل يحمل اطلاق من أطلق أن الورود شرط أو ليس بشرط

لان

فيه وقوله ان الحنث فى مسئلة تلف الطعام ومسئلة مالو حلف انها تصلى اليوم الظهر إنما هو لأن اليأس من البر حصل بممنوع وإنما هو لما قدمناه من التعليل إذ مقتضى تعليله انه لايحنث فيها إذ كان حلفه بالطلاق ثم خالع بعد تمكنه من الفعل ولم يفعل وليس كذلك (سئل) عن رجل بينه وبين والده جمال مشتركة وبينهما مصارف بسبب الجمال فحلف بالطلاق الثلاث انه لايخلى الجمال تسرح إلى الغيط حتى يحاسبه والده على المصروف المذكور فامتنع والده من ذلك واضطر إلى تسريح الجمال فاستفتى فقيها عن خلاصه من الحنث فقال له أن تخلع زوجتك ثم تعيدها ولم يعين له قبل التسريح ولا بعده فظن أن الخلع بعد التسريح مخلص له فسرح الجمال معتمداً على اعتقاده من قول المفتى فهل يقع عليه الطلاق أو يكون معذوراً كالناسى والمكره (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق المذكور بتسريح الجمال على الوجه المذكور لاعتقاده انحلال يمينه اعتمادا على فتوى الفقيه فصار معذوراً كالناسى (سئل) عن رجل حلف لايسكن بدار صهره إلا ان كان له فيها ملك فملكه صهره حصة من الدار وسكنها ثم

لان هذا الذى ذكرته هو الذى ينزل عليه كلامهم ويؤيده افتاء ابن الصلاح بنظيره وأقره عليه ولا بأس بذكره وان كان فيه نوع بسط لما اشتمل عليه من الفوائد وذلك انه سئل عن مدرسة موقوفة على الفقهاء والمتفقهة ووقف لها شيء على فقهائها ومتفقهها هل يستحق منه من يشتغل بها ولا يحضر درس المدرس أو يحضر الدرس ولا يحفظ شيأ ولا يطالع أو يشتغل بالمطالعة وحدها أم لا فاجاب بقوله يلحظ فى هذه الاحوال وغيرها شروط الواقف فما كان منها مخلا بما نص الواقف على جعله شرطا فى الاستحقاق فهو قادح فى الاستحقاق وما لم يكن فيه اخلال بشيء مما اشترطه الواقف فى الاستحقاق لكن فيه اخلال بما غلب عليه العرف واقتضته العادة فالاستحقاق ينتفى بهذا الاخلال أيضا وان لم يتعرض الواقف لاشتراط ذلك بنفى ولا إثبات لتنزل العرف فى هذا منزلة الاشتراط لفظا على ما تقدم الايماء الى بيانه فى الفتيا التى قبل هذه ونعنى به العرف الذى قارن الوقف وكان الواقف من اهله وما لم يكن فيه اخلال بما ظهر اشتراطه لفظا وعرفا ومالا تردد فى كونه من الشروط فلا يقدح فى الاستحقاق وما وقع التردد فى كونه من الشروط فلا يجعل شرطا فى الاستحقاق مع الشك فلا يمنعنا من الحكم بالاستحقاق كوننا ترددنا والاصل عدمه لان سببه قد تحقق وشككنا فى تقييده بشرط والاصل عدم القيد والشرط والحكم هنا على ذلك وله فى باب الوقف نفسه شاهد مسطور وهذا ما ذكره غير واحد فيما لو اندرس شرط الواقف فلم يعلم أنه على ترتيب او تشريك وتنازع ارباب الوقف فى ذلك ولا بينة قالوا يجعل بينهم بالسوية هذا مع أن الشك فى الترتيب يوجب شكا فى استحقاقه الآن وكذا الشك فى التفضيل يوجب شكا فى استحقاق بعض ما حكم له بتناوله والاصل عدم الاستحقاق لكن اصل الوقف عليه سبب متحقق والاصل عدم التقييد والله اعلم ومع هذا فالاولى فى مثل هذه الحالة ان لا يتناول ومن صورها ان يذكر فى كتاب الوقف امور اغير مقرونة بصيغة الاشتراط فلم يقل فيها وقفت على انهم يفعلون كذا وكذا او بشرط انهم يفعلون كذا وكذا فهل هذا متردد بين ان يكون توصية وبين ان يكون اشتراطا وبعد هذه الجملة فمن كان من المتفقهة يشتغل بالمدرسة المذكورة ولا يحضر الدرس لا يثبت له الاستحقاق من حيث ان حضور المتفقهة بالمدرسة دروس مدرسها هو العرف الغالب ولم يوجد من الواقف التعرض لاسقاطه فنزل مطلق وقفه عليه وإذا لم يشترط الواقف الحفظ فمن يحضر الدرس ولا يحفظ ولا يطالع يستحق ان كان فقيها منتهيا فيها او كان يتفقه بما يسمعه من الدرس لكونه يفهمه ويتعلق بذهنه ولا يستحق إذا لم يكن كذلك فانه ليس من الفقهاء ولا من المتفقهة وإنما وقف عليهم فحسب وعلى هذا فمن لا يحضر الدرس وإنما اشتغاله بالمطالعة وحدها يستحق ان كان منتهيا او كان ممن يتفقه بذلك ولا يستحق إذا لم يكن بواحد منهما اهلفظ ابن الصلاح وما ذكره من انه إذا اندرس شرط الواقف جعل بينهم بالسوية هو كذلك لكن محله حيث كان فى يد جميعهم او فى يد غيرهم فان كان فى يد بعضهم فالقول قوله والفتيا التى اشار اليها بقوله على ما تقدم الايماء الى بيانه فى الفتيا قبل هذه هى انه سئل عن المدارس الموقوفة على الفقهاء هل لغيرهم دخول بيوت الخلاء فيها والجلوس فى مجالسها والشرب من مالها وما اشبه ذلك فاجاب بقوله يجوز من هذا واشباهه ما جرت به العادة واستمر به العرف فى المدارس وينزل العرف فى ذلك منزلة اشتراط الواقف له فى وقفه تصريحا لما تقرر من تاثير العرف فى الفاظ العقود ومطلقات الاقوال ومن أمثلة ذلك تنزل العرف فى تبقية الثمار الى اوان الجذاذ منزلة اشتراط التبقية فيما استبقيت وافتى الغزالى بنظير هذا ونقل الفتيا الى الاحياء فى آخر كتاب الحلال والحرام فيما إذا وقف رباطا للصوفية فذكر انه يجوز لغير الصوفى ان ياكل معهم برضاهم مرة او مرتين فان الواقف لا يقف الا معتقدا فيه ما جرت به عادة الصوفية

ان صهره قال له زوجتك طلقت فقال لم تطلق لانك ملكتنى الحصة المذكورة فانكر صهره ذلك فهل يقبل قوله أولا (فاجاب) بان القول قول صهر الحالف بيمينه فى أنه لم يملك الحالف الحصة التى ادعى أنه ملكه إياها بالنسبة لبقاء ملكه عليها إذ الاصل بقاؤه والقول قول الحالف بيمينه فى أن صهره ملكه تلك الحصة بالنسبة لعدم وقوع الطلاق المعلق لان الاصل بقاء النكاح ولهذه المسئلة نظائر

(سئل) عن رجل ضرب ولده فتعرض بعض الناس لتخليصه منه فقال على الطلاق لا يخلصه أحد فخلصه منه بعض التركمان غصبا عليه فهل يقع عليه الطلاق لانه علقه على تخليص الولد منه أولا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق لوجود الصفة المعلق عليها

(سئل) عمن علق طلاق زوجته على صفة فقال مثلا ان مضى هذا العام ولم أوف لفلان دينه فزوجتى طالق ثلاثا ثم استمر بعد ذلك معاشرا سنين ثم توفى وانحصر ارثه فى ابنيه وزوجته المعلق عليها الطلاق المذكور وثبت ذلك لدى حاكم وحكم بموجبه ثم أقام صاحب الدين مطالبا لتركة الميت بدينه وأثبت الدين والتعليق المذكورين لدى الحاكم المذكور وحكم بموجبهما

فينزل على عادتهم وعرفهم اه لفظه أيضا ويوافق ماذكره في العرف نقل الأئمة عن ابن عبد السلام واقروه مالفظه في العرف المطرد بمنزلة المشروط ثم قال وكذلك الحكم في كل شرط بهذا العرف بتخصيصه اه وبما ذكراه في ذلك يتضح ما ذكرته من التفصيل السابق في الورود فان قلت محل اعتبار العرف فيما لم ينص الواقف على اشتراطه كما يعلم من صدر كلام ابن الصلاح في المسئلة الاولى وقول الواقف على وارد مسجد بمنزلة قوله وقفت هذا على الغني أو الفقير أو نحوهما ومعلوم ان هذا بمنزلة قوله وقفته على فلان بشرط كونه فقيراً مثلا فيكون قوله على وارد مسجد كذا بمنزلة قوله بشرط وروده مسجد كذا وهو إذا قال هذا الاخير لاينظر فيه للعرف لانه إنما ينظر اليه في الالفاظ المطلقة ونحوها كما مر فكيف حكمتم للعرف في هذا ولم تقولوا حيث انتفى الورود لا استحقاق أصلا قلت يفرق بين الورود ونحو الفقر والغنى بان تلك الصفات لها ضابط في الشرع فرجع فيها اليه ولم يرجع للعرف لانه لاينظر اليه إلا عند تعذر المدلولات الشرعية والحمل عليها واما الورود فانه لاضابط له في الشرع وانما هو من الصفات التي تختلف باختلاف أحوال أهل العرف وكل لفظ لامدلول له في الشرع يجب حمله على مدلوله في العرف فلاجل ذلك قلنا في الورود انه للاشتراط فلا يستحق الامن ورد المسجد مالم يطرد العرف بخلاف ذلك فيحمل عليه كما مر وحيث قلنا ان الورود الى المسجد شرط في الاستحقاق ترتب على ذلك أمران أحدهما هل يشترط في الوارد أن يحل له المكث في المسجد والذي يظهر اشتراط ذلك أخذاً من قولهم لو نوى نحو الجنب الاعتكاف في المسجد لم يصح اعتكافه لانه معصية من حيث المكث الذي هو شرط في حصول الاعتكاف فكذا يقال هنا بنظير ذلك لان معصيته من حيث المكث الذي هو شرط في حصول الاستحقاق بخلاف مالو كانت معصية ودخل المسجد فانه يستحق كما يصح بنية الاعتكاف ونظير ذلك لابس الخف المحرم له المسح بخلاف ماإذا حرم لذات اللبس كأن كان محرما ولبسه فانه لايجوز له المسح عليه لانه معصية من حيث اللبس الذي به الرخصة فلا يكون سببا لاستباحتها وكذلك اذا كانت المعصية هنا من حيث الورود فانها تمنع الاستحقاق لئلا يتوصل اليه بسبب محرم وهو ممتنع بل لو فرض أن الواقف نص على استحقاقه لغا وقفه أو شرطه لان الواقف على ذي المعصية أو اشتراط مافيه معصية كل منهما لغو ثانيهما هل يستحق من ورد الى زيادة المسجد الحادثة بعد الوقف والذي يظهر لي في ذلك أنه يرجع الى لفظ الواقف فان كان قال وقفت هذا على وارد هذا المسجد لم يستحق الوارد الى الزيادة شيئا وان كان قال على وارد مسجد بلد كذا استحق والفرق أن قوله في الاول هذا المسجد لم يتناول الزيادة لان الصورة أنها حدثت بعد ذلك والاشارة تختص بالموجود ولا تتناول المعدوم فالوارد الى الزيادة حينئذ لم يتناوله لفظ الواقف فلا يستحق بخلاف قوله مسجد بلد كذا فانه لاشعار فيه بالاختصاص بالمسجد الموجود حال الوقف فاستحق الوارد الى الزيادة لانها اذا وقفت مسجدا صارت من مسجد بلد كذا ويدل على ماذكرته ماجزم به النووي في مناسكه وغيره من أن الافضلية الثابتة لمسجده صلى الله عليه وسلم المستفادة من قوله صلى الله عليه وسلم صلاة في مسجدي هذا خاصة بما كان في زمنه دون مازيد فيه بعد لان قوله هذا لايتناول الا الموجود حال الاشارة والزيادة فيه بعد ذلك لاتلحق به في الفضيلة اقتصارا على مادل عليه لفظه صلى الله عليه وسلم وجمع عليه اعتراضات كثيرة بينت في حاشية مناسك النووي الكبرى ردها وان المعتمد ماقاله النووي فاتضح بما تقرر ماذكرته من التفصيل ثم رأيت مايصرح بذلك وهو ان الرافعي رحمه الله تعالى نقل آخر كتاب الايمان عن الحنفية فروعا وقال في آخرها وبجميع هذه الاجوبة نقول الا في مسئلة العلم وذلك ان من تلك الفروع انه لو حلف لايدخل هذا المسجد فزيد فيه فدخل

للزيادة

وثبت أيضا عنده انحصار ارث الميت المذكور في ابنيه المذكورين ومن ثبت له الارث معهما وحكم بموجبه أيضا فهل ترث الزوجة المذكورة من زوجها المذكور لاحتمال وفاء الدين قبل مضي المدة ولو كان الزوج حيا وادعى وفاءه لاحتمل أنه يقيم به حجة ولاحتمال نسيانه التعليق ولاحتمال عجزه والاصل بقاء العصمة واستمرارها أولا وهل إذا كان الزوج حيا وادعى الوفاء وعجز عن اقامة البينة يقبل قوله بيمينه في عدم وجود الصفة لاحتمال ذلك وإن لزمه الدين عملا بالاصل في الموضعين أولا (فاجاب) بانه لا ترث الزوجة المذكورة شيئا من تركة زوجها المذكور لوقوع الطلاق الثلاث عليها لوجود صفته بمقتضى تعليقه المذكور ولا يقدح فيه احتمال نسيانه أو عجزه عن توفية الدين وأدائه أو حوالة مستحقه به او حوالة المستحق عليه او ابرائه منه لانه مانع من الوقوع والاصل عدم المانع ولان سبب الارث في ابني الميت موجود وشككنا في مزاحمة الزوجة لهما والاصل عدمها وميراث الزوجة لم تتحققه والاصل عدمه وما ذكرنا مقدم على كون الاصل بقاء العصمة واستمرارها وإذا كان الزوج حيا وادعى أداء الدين قبل

للزيادة حنث قال النووى فى الروضة قلت فى موافقتهم فى مسئلة زيادة المسجد نظر وينبغى أن لايحنث بدخولها لان اليمين لم يتناولها حالة الحلف اه قال الاسنوى ويدل لما ذكره من عدم الحنث أن الافضلية الثابتة لمسجده صلى الله عليه وسلم خاصة بما كان فى زمنه دون مازيد فيه بعد وممن جزم به النووى فى مناسكه وغيره اه فتأمل قول النووى لان اليمين لم يتناولها حالة الحلف واستشهاد الاسنوى لذلك بما ذكره فى زيادة مسجده صلى الله عليه وسلم ينتج لك ما ذكرته فى مسئلة الاستحقاق وان مسئلة الوقف ومسئلة الحلف والثواب على حد سواء بجامع ان كلا من المسائل الثلاث وجد فيه التلفظ بهذا المسجد فكما لم تدخل الزيادة فى تينك عملا بقوله هذا فكذلك لاتدخل فى مسئلة الوقف عملا بقوله فيها هذا بخلاف ما اذا قال وارد مسجد بلد كذا فان وارد الزيادة يستحق لما مر ويدل عليه صريحا قول الرافعى لو حلف لا يدخل مسجد بنى فلان فدخل فى زيادة حادثة فيه حنث اه وأقروه مع تضعيفهم ما قاله فى هذا المسجد فاقتضى ان بين الصورتين فرقا وهو ظاهر كما يتضح لك بما قررته ويأتى فى ايقاد الزيادة وفرشها وغيرهما من مال الصدقات الموجودة قبلها ما تقرر فان قال المتصدق على هذا المسجد لم يصرف من صدقته شىء لمصالح تلك الزيادة الحادثة بعد تلك الصدقة وإن قال على مسجد بلد كذا أو بنى فلان صرف من صدقته لمصالح تلك الزيادة وفى أصل الروضة عن الغزالى يجوز بناء منارة للمسجد من الموقوف عليه قال الرافعى أو على عمارته ومحلهما ان جاز بناؤها بان احتاج اليهما ولم تمتنع الصلاة عليها ومن ثم علل القاضى حسين اطلاقه منع بنائها بانها تشغل موضع الصلاة ومثلها حفر البئر فيه فانه يكره كما فى التحقيق نعم الذى يتجه انه ان ضيق ولم يحتج اليه حرم وان احتيج اليه ولم يضيق لم يكره وعن البغوى وغيره ان الموقوف على مصلحة المسجد أو على المسجد يجوز شراء الحصر والدهن منه والقياس جواز الصرف إلى المؤذن والامام أيضا اه قال بعض المتأخرين ومحل جواز الصرف على نحو المنارة والبئر والبركة من الموقوف على المسجد أو على مصالحه ان جاز بناء المنارة وحفر البئر والبركة والا لم يصرف عليها من ذلك اه ملخصا فان قلت لحيث قلنا بان الزيادة يصرف على مصالحها من الموقوف على المسجد أو على مصالحه قبل وجودها فهل يتقيد الصرف عليها من ذلك بما اذا جازت بان اضطر اليها لضيق المسجد بخلاف ما اذا لم يضطر اليها فانها لا يجوز كما قاله ابن عبد السلام وأقروه قلت يحتمل أن يقيد جواز الصرف عليها من ذلك بما اذا جازت قياساً على الصرف على نحو المنارة والبئر ويحتمل الفرق بان الزيادة وان حرمت تسمى مسجداً فيتناولها قول المتصدق على مسجد كذا والحرمة ليست فى اتخاذها بل فى هدم جدار المسجد لاجلها وذلك لايمنع اطلاق لفظ المسجد عليها فمن ثم استحقت أن يصرف عليها من وقفه لشمول لفظه لها مع عدم اتصافها بالحرمة بخلاف نحو المنارة والبئر فانهما يوصفان بالحرمة من حيث ذاتهما فلم يمكن مع ذلك الصرف عليهما من وقفه لان فيه حينئذ اعانة على معصية على أنهما مع الزيادة على حد سواء لانا ان أردنا الصرف على الثلاثة حين توجد فصلنا بين جواز اتخاذها وعدمه وان أردنا الصرف عليها بعد بناء المنارة وحفر البئر وبناء الزيادة جاز ذلك وان حرم اتخاذها لان الصرف عليها حينئذ ليس من حيث ذاتها بل من حيث انتفاع المسجد بها كالصرف على رشاء البئر ومؤذن على المنارة أو ايقاد عليها عند الاحتياج وعلى نحو حصر وايقاد للزيادة فالثلاثة سواء فتنتج أنه لا فرق بينهما ويسقط السؤال من أصله فان قلت ما ذكرته من التفصيل فى الزيادة من أن قوله هذا المسجد لايشملها وقوله مسجد كذا يشملها كلامهم فى باب الاقتداء يخالفه ويقتضى أن الزيادة لها حكم المسجد مطلقا وذلك أنهم الحقوا رحبة المسجد به وهى الخارجة عنه المحوط عليها لاجله سواء أبنيت معه أم لا فيحرم المكث فيها على الجنب

قوله بيمينه بالنسبة لعدم وقوع الطلاق وإن لزمه الدين عملا بالاصل فى الموضعين وقد أجاب بهذا القاضى حسين فى فتاويه فيما لو علقه بعدم الانفاق عليها ثم ادعى الانفاق فانه المصدق بيمينه لعدم وقوع الطلاق لا لسقوط النفقة وإن قال ابن الصلاح فى فتاويه فى هذه الظاهر الوقوع (سئل) عمن حلف بالطلاق الثلاث انه لايدخل الدار ولا يبيت فيها أو لا يدخل المسجد او لا يبيت فيه فعلا سطح الدار أو المسجد من خارج ثم جلس على احدهما او بات فيه هل يحنث أولا وهل سطح المسجد كصحن الدار اولا (فاجاب) بانه لايحنث بدخول سطح الدار او المسجد ولا بالمبيت فيه الا إذا كان مسقفا كله أو بعضه وهو بحيث يصعد اليه من الدار أو من المسجد وبما تقرر علم أن سطح المسجد كصحن الدار وقد استشكل ابن المنذر ما ذكره الائمة فى سطح الدار فى الحالة الاولى بجواز الاعتكاف على ظهر المسجد والبيت وأجاب عنه ابن الصلاح بان الشارع جعل سطح المسجد بمنزلة قراره فى الحكم دون التسمية ألا ترى انه لو كان فى المسجد بيت كان حكم سطحه حكمه ولو حلف لايدخل بيتا فدخل سطحه لايحنث وقال

الشيخ أبو اسحق يبطل برحبة المسجد لانها فى حكم المسجد ثم رحبة الدار ليست من الدار فى اليمين وقال الاذرعى بعد ذكر ما قرره الأئمة فى الدار الظاهر أن المدرسة والرباط ونحوهما كالدار (سئل) عن رجل أخذ ولده من ولد ربيبه رمانة وأكلها فجاء الرجل فشكت زوجته له ولده فحلف بالطلاق مالم يجيء بالرمانة ما أنت داخل لى الدار ولم يدر مافعل بها فهل يقع عليه الطلاق اذا دخل ولده الدار أم لا (فاجاب) بانه لا يقع عليه الطلاق بدخول ولده الدار لعدم دخوله له (سئل) عمن قال لزوجته لا على الطلاق ما تدخلين هذه الدار فدخلتها فهل يقع عليه الطلاق (فاجاب) نعم يقع عليه الطلاق بدخولها الدار لان اللفظ المذكور يستعمل فى العرف لتأكيد النفى فلا النافية داخلة فى التقدير على فعل يفسره الفعل المذكور فكانه قال لا تدخلين هذه الدار على الطلاق ماتدخلينها (سئل) عن رجل أراد ان يبيع نصف بذر فى ارض بنصف مقات فقال له شاهد انه باطل فقال ظانا صحته على الطلاق انه صحيح فهل يقع عليه الطلاق ولا عبرة بظنه المذكور كما لو حلف رافضى ان عليا افضل من

ويصح الاقتداء لمن فيها بمن فى المسجد وإن حال بينهما مايمنع المرور والرؤية وغير ذلك بل صرح الشيخ أبو حامد شيخ الطريقين بما هو أعم من ذلك حيث قال فاما الصلاة فى المساجد المتصلة بالمسجد وبابها إلى المسجد فالحكم فيمن صلى فيها حكم من صلى فى المسجد سواء أكانت أبوابها مغلقة عن المسجد أو مفتحة وإنما قلنا هذا لانه لا يخلو اما أن تكون هذه المساجد بنيت مع الجامع أو بعده فان كانت بنيت معه فهى من الجامع وإن كانت بنيت بعده فقد أضيفت اليه فهى منه على كل حال اه كلامه صريح فى أن الزيادة المذكورة حكمها حكم المسجد مطلقا فلم لم نقل به فى مسئلتنا قلت ملحظ ما نحن فيه غير ملحظ صحة القدوة والاعتكاف وحرمة المكث على الجنب وغير ذلك من الاحكام المتعلقة بالمسجد من حيث كونه مسجداً وهذه كلها متعلقة بالزيادة وبالرحبة ونحوها فهما فيه على حد سواء لان المدار على ما يسمى مسجداً وما يلحق به وهذه كذلك وأما مانحن فيه فالحكم لم يتقيد بالمسجد من حيث كونه مسجداً فحسب بل من حيث ان الواقف قصر الاستحقاق لوقفه على الورود لموضع معين فكل من ورد ذلك الموضع الذى نص عليه الواقف استحق ومن لم يرده لم يستحق وقصر الاستحقاق على محل معين انما يكون باللفظ فمن ثم نظرنا للفظ وقلنا ان كان فيه اشارة لم تدخل الزيادة والا دخلت عملا بمدلول اللفظ الذى الكلام فيه ولا نظر لكون تلك الزيادة أعطيت أحكام المسجد لان ذلك لملحظ آخر كما علم مما تقرر هذا كله فيما يتعلق بالزيادة فى المسجد وبقى النظر فى قول السائل نفعنى الله تعالى ببركاته ومدده وهل يأتى ذلك فى نظائره كبئر عمقه عشرون ذراعا وله صدقة على رشاء فعمق إلى ثلاثين والذى يتجه لى فى ذلك أنه يصرف إلى رشاء من الصدقة عليها مطلقا ويفرق بينه وبين زيادة المسجد بان رشاء البئر لا ضابط له ولا انحصار فانه قد يطول وقد يقصر بحسب قلة ماء البئر تارة وكثرتها أخرى فلذلك علمنا أن غرض الواقف ليس التخصيص برشاء معين وانما قصده أن يصرف من صدقته لرشاء هذه البئر سواء أطال أم قصر فمن ثم لم نقل بتخصيصه برشاء له طول معين بخلاف الوقف على ورود هذا المسجد فانه قد يقصد به أن الناس يكثر ورودهم له حتى يزيد ثوابه بزيادتهم وقد يكون له غرض فى تخصيصه الورود بمحل معين لكونه بناه أو بناء صديقه أو من يريد ايصال خير له بكثرة صلاة الناس واجتماعهم فيه فالحاصل ان التخصيص ٧ برشاء له طول معين لا يزاد عليه فانه لا يظهر له أغراض تحمل عليه ويكثر وقوعها وقصدها بخلاف التخصيص برشاء له طول معين لا يزاد عليه فانه لا يظهر له غرض بوجه من الوجوه ألبتة فحملنا لفظه على العموم لان الخصوص غير مقصود عادة فلم يلتفت اليه وقد مر عن ابن عبد السلام أن العرف قد يخصص الشرط وقياسه أن العرف قد يعممه على أنه فى مسئلتنا ليس فيه شيء من ذلك فانا لم نخرج لفظ الواقف عن موضوعه لان قوله على رشاء هذه البئر يشمل رشاءها وعمقها عشرون أو ثلاثون لانه رشاء لها فى الحالين ووجود زيادة فيه لزيادة عمقها بعد الوقف عما كان عليه عنده لا يخرج الرشاء عن كونه رشاء هذه البئر بخلاف وارد هذه الزيادة فانه لا يصدق عليه انه وارد الى هذا المسجد لتميز الزيادة عنه حسا ومعنى وقولكم فى شرح الجلال السيوطى الخ جوابه انه لم يتيسر لى الى الآن رؤية الشرح المذكور والظاهر أن الذى فيه قول البلقينى لو شرط الواقف المبيت فى خانقاه أو مدرسة مثلا فبات من شرط مبيته خارج المدرسة لخوف على نفس أو زوجة أو مال ونحوها فقد أفتيت بانه لا يسقط من جامكيته شيء كما لا يجبر ترك المبيت أى بمزدلفة أو منى للمعذورين بالدم وهو من اقياس الحسن ولم أسبق اليه اه كذا نقل عنه وعبارة فتاويه وظيفة فى مدرسة شرط واقفها البيات فيها وكذا اذا ظهر عذر شرعى ثم ان صاحب الوظيفة تزوج ولا يطمئن الا أن يبيت عند اهله ولا يقدر على مفارقة بيته خوفا عليه

وعلى

٧ قوله برشا الخ لعل الصواب بمحل يظهر له اغراض الخ اه مصححه

وعلى ما فيه لاسيما بالليل فهل يستحق جميع معلومه فاجاب نعم يستحق جميع معلومه وقد أفتيت بهذا مرات واستشهدت فى هذه المسئلة بقضية ترك المبيت بمنى بعذر ولا يلزم الجبر بالفدية وهو استشهاد حسن انتهى ويؤخذ منه أنا حيث قلنا الورود شرط فى مسئلتنا فلو تركه لم يستحق محله ما اذا تركه لغير عذر مما مر فانه يستحق مع ذلك لكن يبقى النظر فى شيء آخر وهو أنهم قالوا إن المبيت يحمل على معظم الليل فهل يلحق به الورود فى ذلك فلا يستحق الوارد الا ان مكث فى المسجد معظم الليل حتى لو خرج منه قبل ذلك يغرم ما تعاطاه من الصدقة على الواردين أو يكتفى بمكثه فيه حتى يأكل محل نظر والذى يتجه أنه حيث كان للورود فى ذلك المحل ضابط مطرد حمل عليه كما أشرت اليه فيما مر وحيث لم يكن فيه عرف كذلك حمل على مدلوله اللغوى وهو المكث فى المسجد ولو لحظة ويحتمل خلافه ثم رأيت ابن الصلاح أفتى فيمن وقف وقفا على أن يصرف من مغله لمن يبيت بموضع كذا هل يجب عليه المبيت بعد الاكل واذا لم يبت يضمن الناظر وهل يجب مبيت الليل كله أو أكثره بانه لا يجب المبيت ولكن اذا لم يبت غرم ما أكل كابن السبيل اذا أخذ لا يلزمه السفر لكن ان لم يسافر لزمه رد ما اخذه ويحرم الاكل مع العزم على ترك المبيت ويحصل الاستحقاق بمبيت معظم الليل كمن حلف ليبيتن هذه الليلة بموضع كذا قال الاذرعى فى توسطه وفى تغريمه بما اذا لم يبت نظر اذا كان عند الاكل عازما على المبيت ثم عن له السفر مع رفقة ترحل أو لعذر طرأ اذ الواقف لا غرض له ولا حظ له فى المبيت وانما عبر بذلك على أنه الواقع أو الغالب من ان الغريب اذا قدم الى رباط مسبل وأمسى به انه يبيت به ويظهر للمتامل الفرق بينه وبين ابن السبيل انتهى وما ذكره الاذرعى من ان المبيت ليس بشرط متجه ان اطرد العرف حال الوقف بمدلول لفظ الواقف والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عما لو قال شخص تصدقت بهذا على الفطور أو الوارد فقط من غير بيان مكان يفطر فيه ومكان يرد فيه وجرت العادة بارادة مكان معين او لم تجر ما الحكم فيه وهل اذا قلتم بصحة ذلك فهل للناظر ان يفطر فيهما ويفطر من تلزمه نفقته ﴿فاجاب﴾ بانه حيث اطردت العادة فى زمن الواقف حال الوقف بارادة مكان معين حمل الوقف عليه اخذا من قول ابن عبد السلام وغيرها ان العرف المطرد فى زمن الواقف حال وقفه بمنزلة المشروط فى وقفه فلا يعطى الا من ورد ذلك المكان واما اذا لم تجر العادة قياسا على قولهم لو قال وقفت هذا على مسجد ولم يعينه ولم تطرد العادة بارادة مسجد معين بطل الوقف وقولهم لو وقف على احد الرجلين لم يصح وعلى قول ابن الصلاح انه لو وقف على من يقرأ على قبره ولم يعلم قبره بطل الوقف وعلى قضية كلام النهاية انه لو وقف على من يقرأ على قبره ولم يعين للقراءة مدة معلومة لا يصح الوقف وعلى قول بعض المتاخرين فى مال موقوف على مصلحة البلاد لا بد ان تكون البلاد معينة مسبلة والا لم يصح الوقف وعلى قول ابن خيران فى اللطيف لو قال وقفت هذه مدة على جميع الناس او على بنى آدم او على اهل بلد لا تحصى اهله كثرة كبغداد لم يجز ولا على بنى تميم ولا على من ولد فى هذا العام ولا على من افتقر ولا على من قدم فى هذه السنة اه ويحتمل ان يقال يصح الوقف لان قوله على الفطور او على الوارد لا ابهام فيه من حيث الوصف وانما فيه ابهام من حيث المكان وذلك لا يضر فهو كالو وقف على الفقراء واطلق فانه يصح لان الوقف هنا على جهة معينة والجهل فيها بالمكان لا يضر وبهذا فارقت صورة السؤال ما مر عن ابن الصلاح وغيره لان الوقف ثم ليس على جهة وحيث لم يكن على جهة اشتراط تعيين الموقوف عليه بالشخص او بالوصف المميز له عن غيره وذلك مفقود فى تلك المسائل اما مسئلة المسجد وأحد الرجلين فواضح واما مسئلة ابن الصلاح فلانه كما ذكره مخصوص بجهة خاصة فاذا تعذرت لغا ويؤيده قولهم لو قال

ابى بكر أو معتزلى ان الخير والشر عن العبد فانه لا اعتبار باعتقادها فان قلتم بعدم وقوعه فما الفرق بينها وبين هاتين المسئلتين (فاجاب) بانه لا يقع على الحالف الطلاق المذكور والفرق بينها وبين هاتين المسئلتين أن حكمهما من العقائد فلا يعذر المخطىء فيه وقد اتفق عليه من يعتد باتفاقهم بخلاف حكم مسئلتنا (سئل) عن شخص يملك على زوجته طلقة واحدة حلف بالطلاق الثلاث انه ما بقى يكتب مع رفيقه فى الشهادة شيئا فما خلاصه من الحنث (فاجاب) بانه ان لم ينو الحالف تعليق الطلاق على اجتماع كتابته وكتابة رفيقه فى ورقة تخلص من الحنث بان يكتب أولا ثم يكتب المحلوف عليه فى تلك الورقة ثانيا اذ لم يكتب الحالف مع المحلوف عليه وانما كتب المحلوف عليه مع الحالف (سئل) عن رجل حلف بالطلاق الثلاث انه يسافر الى القاهرة فى هذه السنة فى زمن يمكنه فيه السفر اليها ثم مضت السنة المذكورة ولم يسافر ولا عذر له فى ذلك فقيل له طلقت زوجتك فقال انا كنت ظن آخر السنة يوم عاشوراء وأسافر فيما بقى منها وهو عامى فهل يقع عليه الطلاق اولا (فاجاب) نعم يقع عليه الطلاق الثلاث لعدم سفره فى تلك السنة مع

وقفت هذا ولم يذكر جهة بطل وما اقتضاه كلام النهاية فيه نظر وان اقتضى كلام الاصبحي اعتماده وما ذكره بعض المتأخرين ليس فيه تعيين للجهة وماذكره ابن خيران ضعيف والمعتمد الصحة ويجوز الاقتصار فى الصرف على ثلاثة فى جميع الصور التى ذكروها وإذا قلنا بالصحة فى صورة السؤال ولم تجر العادة بارادة مكان معين فالذى يتجه ان الناظر الخاص أو العام وهو الحاكم فان لم يكن ببلد الوقف حاكم فاهل الخير والصلاح من أهلها يتولى صرف هذا الوقف فى الفطور أو اطعام الواردين فى أى مكان اقتضى نظره ان فيه المصلحة وان كان غير بلد الوقف لان الجهة اذا لم يعين للصرف فيها مكان كان الخيرة فى الصرف فيها الى الناظر كما لايخفى والذى دل عليه كلامهم ان الناظر ليس له ان يفطر منها فقد صرحوا بانه ليس للناظر من غلة الوقف الا ماشرط له وبانه لو عمل من غير شرط لم يستحق شيئا فليرفع الامر الى حاكم ليقرر له أجرة مثل فعله ويحتمل أن له أن يستقل بالاخذ قياسا على الولى لتصريحهم بانه فى مال الوقف كولى اليتيم هذا فيما يتعلق باخذه لنفسه وأما منع اعطائه لمن تلزمه مؤنته فيحتمل أخذا من قول الشافعى رضى الله تعالى عنه إذا قال الموصى ضع ثلثى حيث شئت لم يضعه فى نفسه وابنه وزوجته ولا ورثة الموصى ولا فيما لامصلحة فيه للميت وأفتى الدارمى بانه لو قال فرق ثلثى لم يعط نفسه ولا من لاتقبل شهادته ولا من يخافه أو يستصلحه وقال القاضى أبوا الطيب له الصرف لابويه وأولاده والمعتمد فى الوصى الاول وقياسه ان الناظر مثله لان الموصى فوض للوصى الدفع لمن شاء ومع ذلك لوشاء من تلزمه نفقته لم يجز فالناظر كذلك ويحتمل الفرق بان الوقف هنا على جهة فافرادها ليسوا مقصودين بطريق الذات بل من حيث دخولهم تحت ضابط تلك الجهة ومساها بخلاف الوصية فانها لم يقصد بها الجهة وانما قصد بها أفراد من الناس لكن وكل تعيينهم الى الوصى واجتهاده فاختياره من تلزمه نفقته ينافى مافوضه اليه من الاجتهاد لان اختيار أولئك للنفس فيه حظ ويعود عليه منه منفعة فلم يتناوله اذن الموصى وتفويضه التعيين اليه لانه لااجتهاد فيه لان داعية ايثارهم تبطل أنه من حيث الاجتهاد وتقضى ان سببه عود منفعة عليه وهذا المعنى ليس موجودا فى ناظر الوقف لان الواقف ربط الاستحقاق فى وقفه بجهة موصوفة بوصف فكان من وجد متصفا بتلك الصفة جاز اعطاؤه لانه لااجتهاد هنا حتى يقال فيه بمثل ما مر فى الوصى والذى يترجح عندى الآن من الاحتمال الاول قياسا على الوصى ولاتاثير للفرق المذكور لما علمت أولا من أنهم صرحوا بمنع اخذه لنفسه ولاشك ان اعطاء ممونه فيه اعطاء لنفسه لان به تتوفر مؤنة الممون الواجبة عليه نعم لو فرض انه لايتوفر عليه بالاعطاء شىء كأن كان على الممون دين او كانت الزوجة لا يكفيها مايجب لها من النفقة فلا يبعد حينئذ جواز الدفع اليه اخذا من قولهم يجوز له حينئذ دفع زكاته اليهم ويظهر ان يقال بنظير ذلك فى مسئلة الوصية المذكورة وان اقتضى اطلاق الشافعى والدارمى السابق خلافه فان قلت قضية التسوية بين ماهنا والوصية التسوية بينهما فى ان الناظر لايجوز له الدفع الى ورثة الواقف كما لايجوز للوصى الدفع الى ورثة الميت قلت الفرق بينهما واضح وهو ان الوصية للوارث ممتنعة الا باجازة باقى الورثة بخلاف الوقف عليه فلم يحمل لفظ الموصى على مايشمل وارثه بخلاف لفظ الواقف لصدقته الدائمة وهى على القريب افضل منها على البعيد بخلاف الوصية فان اظهر مقاصدها التمليك بعد الموت وهو حينئذ ممتنع على الوارث لانه ملكه بالموت وبهذا يعلم فرقان مابين الوصية والوقف فى هذه الصورة فان قلت مر عن الدارمى ان الوصى لايعطى من يخافه او يستصلحه فهل يقال بنظيره فى ناظر الوقف قلت يحتمل ان يقال بنظير هذا ايضا ويحتمل ان يقال بالفرق وهو الذى يتجه ويفرق بان غرض الخوف او الاستصلاح ينافى مافوضه اليه من الاجتهاد بخلافه فى الوقف فان

الواقف

تمكنه ولا يمنع وقوعه ظنه المذكور (سئل) عن رجل قال لآخر زوجتك فقال هى طالق ثم قال قصدت اجنبية او هذا الحائط او الدابة هل يقبل قوله اولا (فاجاب) بانه لايقبل قول المطلق المذكور ويقع عليه الطلاق (سئل) عن رجل يملك على زوجته طلقة وعلق لها انه متى تزوج عليها وثبت ذلك عليه بطريقه الشرعى تكون طالقا ثم تزوج عليها ولم يثبت ذلك عليه لدى حاكم ولكنه مقر به فهل يقع عليه الطلاق اولا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق المذكور اذ من ثبوته بطريقه الشرعى اقراره به (سئل) عن رجل حلف بالطلاق انه مايفعل هذا الشىء فافتاه قاض بعدم الوقوع بفعله ففعله اعتمادا على قول المفتى صحة ذلك ثم تبين ان الحكم بخلاف ماقاله فهل يقع عليه الطلاق اولا ام يفرق بين المفتى العالم والجاهل ام كيف الحال (فاجاب) بانه لايقع الطلاق على الحالف ان ظن صحة ماافتاه به المفتى سواء أكان المفتى عالما ام جاهلا (سئل) عن رجل علق لزوجته انه متى نقلها من مسكن والدها بغير رضاها وابرأته من آخر قسط من اقساط صداقها عليه كانت طالقا طلقة تملك بها نفسها ثم إن حاكما شافعيا نقلها فهل يقع عليه

الواقف أناطه بصفة فحيث وجدت جاز للناظر الصرف وان كان لخوف أو غيره ومن ثم يظهر انه لوقال لوصيه فرق ثلثي على الفقراء جاز له الدفع لكل متصف بالفقر والخوف أو نحوه لانه قطع اجتهاده باناطة الاعطاء بالوصف الذى عينه والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عما لوقال شخص تصدقت بارضى الفلانية على أولادى فى غيبة آل فلان وآل فلان ان قاموا بالغيبة فهى بينهم والافهى لمن قام بالغيبة ومراده فيما يظهر بالغيبة ضيافة من ذكر والغالب فى مثل ذلك ان يقصد المتصدق ارفاق القائم بهذه المكرمة والحث عليها وان لايخل بها ﴿فاجاب﴾ بان هذه المسئلة متوقفة على فهم المراد منها وهو غير متضح فان قول الواقف على أولادى فى غيبة آل فلان الخ كلام متناقض لانه ان اراد بقوله فى غيبه آل فلان ان آل فلان يستعينون بهذه الارض على ضيافتهم ناقضة قوله على أولادى وان أراد أن أولاده يستعينون بها فى ضيافتهم لآل فلان ناقضه وآل فلان ان قاموا بالغيبة الخ لانه صريح فى أنهم مضيفون لا أضياف فان أراد بآل فلان نفس أولاده بان ذكر ما يصح اتصاف اولاده به صح المراد وكانه قال على اولادى فى ضيافتهم للناس ان قاموا بها فهى بينهم والافهى لمن قام بها وحينئذ فحكمة كونه عدل عن ضيافتهم الذى هو مقتضى ظاهر السياق الى ضيافة آل فلان ليبين شهرة اولاده لان العدول عن الاضمار الى الاظهار لابدله من حكمة وعلى فرض أنه أراد هذا المعنى فالحكم الذى يقتضيه كلامهم حينئذ أن أولاده لايستحقون هذه الارض الامادا موا قائمين بالضيافة وان كل من قام بها من اولاده او غيرهم يستحق منفعة هذه الارض فان ساوت مؤن الضيافة أو نقصت عنها فظاهر انه يصرفها فيها وان زادت استحق القائم بالضيافة الزائد فان قلت فاذا أتى الواقف بكلام متناقض ما حكمه قلت الذى يظهر فى ذلك العمل بما دل عليه السياق وقرائن الاحوال أخذا من قول البلقينى فى فتاويه فى واقفة كتبت فى كتاب وقفها وجعلت النظر إلى ان قالت لنفسها أيام حياتها ثم للارشد فالارشد من أولادها ثم من اولاد اولاد اولادهم هذه عبارتها هل تدخل الطبقة الثانيـــة من الاولاد نعم يدخل فى النظر الارشد فالارشد من الطبقة الثانية وما كتب من قولها من اولادها ثم من أولاد اولاد أولادهم سهو من الموثق فانه جاء يكتب من اولادهم ثم من اولاد اولادهم فذكر من اولاد اولادهم سهوا ويدل على هذا أن عاقلا لايمنع أولاد الاولاد من النظر ويعطى النظر لاولاد اولاد الاولاد فيمنع العالى ويعطى النازل ويمنع الاصل ويعطى الفرع ويدل لهذا ما كتب قبله بسطور ثم من بعده لاولاده ثم لاولاد أولاده وقوله فيما بعده ثم من بعدهم لاولاد من له أولاد منهم ثم لاولاد أولادهم ومع السهو الذى نسبناه للموثق وأيدناه بما قررناه فانه يدخل أولاد أولادها فى قولها ثم للارشد فالارشد من أولادها وتكون القرائن المذكورة قاضية بدخول ولد الولد فى الاولاد ثم قال والجمود على مجرد ما كتب وظهر انه سهو بمقتضى ما قررناه خروج من طريقة الفقهاء الغائصين على الجواهر المعتبرة اه فان قلت فما الذى يدل عليه السياق وقرائن الاحوال هنا قلت هو المعنى الثالث الذى قدمته لانه لايلزم عليه تناف فى اللفظ ولاتناقض بخلاف المعنيين الاولين فان قلت هذا ظاهر فيما اذا كان المقيد لذلك مكتوب الوقف لامكان الغلط اوالسهو من الموثق بخلاف ما اذا سمع من الواقف هذا اللفظ قلت لاخصوصية للموثق بهذا بل اذا سمع من الواقف كلمات متناقضة حكمنا عليـــه بالسهو فى بعضها ورجحنا مقابله وعملنا به بقرائن لفظية أوحالية فان قلت فان فقدت تلك القرائن ماحكمه بان قال هنا على أولادى فى غيبة آل فلان وذكر وصفا لايمكن تنزيله على أولاده بل على اناس مشهورين غيرهم قلت الذى يظهر فى ذلك اننا نعمل باللفظ الاول لسبقه ونلغى ماحصل به التناقض من اللفظ الثانى ونظيره ماقالوه فيما لواختلف الزوجان فى الرجعة ولا بينة لاحدهما ولا مرجح

الطلاق ام لا (فاجاب) بانه لايقع على الرجل الطلاق المذكور وان نقلها بنفسه لعدم وجود صفته اذ منها ابراؤه فى آخر قسط من اقساط صداقها عليه ولا تعرف مدة حياته ليعرف القسط الاخير وتبرئه منه (سئل) عمن قال متى نقلت زوجتى فلانة من منزل سكن والدها بغير رضاها ورضا والدها بنفسى او بوكيلى أو بطريق من الطرق وأبرأت ذمتى من قسط واحد آخر اقساط صداقها على كانت طالقا طلقة واحدة تملك بها نفسها فهل اذا سافر بها بحكم حاكم يقع عليه الطلاق ام لا (فاجاب) بانه متى سافر بها ولو بحكم حاكم من غير رضاها ورضا والدها وأبرأت ذمته من مؤجل صداقها وقع عليه الطلاق المذكور لانه جمع فى تعليقه الطلاق على نقله اياها بين حقيقته ومجازه وقوله فيه او بطريق من الطرق نكرة فى حيز الشرط فتعم سائر طرق نقله اياها ومنها نقلها بحكم الحاكم (سئل) عمن قال لزوجته انت على كظهر أمى ولم يقصد شيأ هل يقع عليه الطلاق اولا (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق على الاصح (سئل) عمن قال لزوجته المحرمة أو المعتدة أنت على حرام اونحوه بنية تحريم

بان لم يعينا يوما من أن المصدق هو السابق بالدعوى لان دعواه وقعت صحيحة والثانية وقعت مناقضة لها فعمل بالاولى لسبقها والحكم بصحتها قبل ان تقع الثانية فكذلك يعمل هنا إذا فرض فقد تلك القرائن بالاولى لسبقه والحكم بصحته قبل أن يتلفظ بالثانى فاذا تلفظ به قلنا هذا باطل لانه صدر منه أولا مايبطله وحينئذ فيحكم بمدلول قوله على أولادى فى غيبة آل فلان ويلغى قوله وآل فلان الخ لانه هو الذى حصلت به المناقضة كما تقرر أولا فان قلت يمكن تصحيح اللفظ من غيرهذا التكلف جميعه بان يكون المراد انه وقف هذا على أولاده ليعينوا به آل فلان إذا قام آل فلان بضيافتهم للناس فان لم يقوموا بها وقام بها غيرهم فهى لاولئك الذين قاموا بها ويكون فائدة قوله على أولادى انه اذا لم يوجد من يقوم بالضيافة يكون للاولاد ويصير الوقف على ضيافة آل فلان للناس ثم ان لم يوجدوا وامتنعوا كان على من قام بالضيافة غيرهم ثم ان لم يقم بها احد كان على الاولاد يأكلونه من غير أن تجب عليهم ضيافة أحد قلت نعم يمكن حمله على ذلك لان تصحيح جميع اللفظ أولى من اهمال بعضه وحينئذ فيتعين العمل بقضية ذلك ويمكن حمل كلام الواقف عليه لامكانه بل ظهوره فان الغالب ان الشخص يشدد فى الوقف على غير اولاده بما لا يشدد به فى الوقف عليهم لما تقرر من انه لم يشترط فى استحقاق اولاده الا عدم من يقوم بالضيافة غيرهم فاذا لم يقم بها احد غيرهم استحقوها وان لم يضيفوا احدا فان قلت قد قال السائل ومراده فيما يظهر بالغيبة الخ فاشعر ان هذا اللفظ ليس موضوعا فى عرف تلك البلاد للضيافة واذا لم يكن موضوعا لها عرفا ولا لغة فكيف يحمل عليها ببادى الرأى قلت انما يحمل اللفظ فى باب الوقف ونحوه على وضعه الشرعى فان لم يكن فالذى يظهر لى حمله على وضعه العرفى ان كان عاما والواقف من اهل ذلك العرف والا فوضعه العرفى عند الواقف فان انتفى العرف بقسميه حمل على معناه اللغوى ان امكن ان الواقف يعرفه والا بطل الوقف لتعذر العلم بمدلول لفظ الواقف فهو كما مر فيم لو وقف على من يقرأ على قبره وتعذر العلم بعين قبره بل مانحن فيه أولى كما لايخفى فحينئذ فلفظ الغيبة ان عهد فى عرف الواقف حمله على الضيافة تأتى فيه ما مر وان لم يعهد استعماله فى ذلك وانما كان حمل عليه ببادى الرأى فلايعتد بهذا الحمل بل ان تعذر حمله على معنى صحيح لغة وعرفا حكم ببطلان الوقف والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب ﴿وسئل﴾ عن خشب على خابية موقوفة اقتضت الضرورة بيعه هل يجوز صرفه فيما يتعلق بمصالح المسجد غير الخابية ﴿فاجاب﴾ بانه حيث فرض جواز بيع الخشب المذكور وصحة بيعه لايجوز صرفه على المسجد كما يصرح به قولهم لايصرف لحشيش مسجد السقف ماعين لحشيش الحصر ولاعكسه ولاللبود ماعين لاحدها ولاعكسه وقولهم لو تعطل مسجد لم ينقض ما لم يخف على نقضه والانقضه الحاكم وبنى به مسجدا آخر ان رأى ذلك وإلا حفظه وبناؤه بقربه أولى ولايجوز ان يبنى بنقضه بئرا كما ان البئر لو خربت بنى الحاكم بنقضها بئرا اخرى لا مسجدا ويراعى غرض الواقف ما أمكن اه وبما تقرر علم انه لا فرق فى ذلك بين أن يكون محل الخابية عامرا أوخرابا أما اذا كان عامرا فواضح انه يصرف غلتها وأما اذا كان خرابا بحيث صار لاينتفع بها فانه يحفظ غلة الموقوف عليها كما ان المسجد اذا خرب لا يبطل وقفه قالوا لامكان الصلاة فيه ولامكان عوده كما كان وكما ان الموقوف على الثغر اذا اتسعت خطة الاسلام وحصل فيه الامن يحفظها ناظره فى زمن الامن لاحتمال عوده ثغرا ﴿وسئل﴾ عما لو نقل خشب مسجد خراب بشرطه لمسجد اقرب اليه فعمر به ثم عمرت محلة المسجد الخراب والمسجد فهل يرد خشبه اليه اولا ﴿فاجاب﴾ بان الذى يظهر لى فيها أخذا من كلامهم ان الخشب المذكور لايرد الى المسجد الاول وذلك لان أصحابنا قالوا لوخرب المسجد وخاف على نقضه نقضه الحاكم وبنى به مسجدا آخر ان رأى ذلك والا

حفظه

عينها او بلانية أو لأمته وهى مزوجة أو معتدة او مرتدة أو مجوسية هل عليه كفارة ام لا (فاجاب) بانه لا تجب عليه كفارة (سئل) عمن قال لزوجته انت طالق ثلاثا الا واحدة ماذا يقع عليه (فأجاب) بانه يقع عليه طلقتان (سئل) عما لو علق الطلاق بفعل من يبالى بتعليقه ولم يقصد منعه لكنه علم وفعل ناسيا أو مكرها أو جاهلا هل يقع عليه الطلاق اولا (فاجاب) نعم يقع الطلاق (سئل) عمن حلف بالطلاق انه لا يقيم فى بلد شهرا وأطلق فاقام شهرا مفرقا هل يحنث كما لو نذر أن يعتكف شهرا (فاجاب) نعم يحنث (سئل) عن شخص تشاجر هو وزوجته فى امر من الامور قد فعله فاطبق كفه وقال ان فعلت هذا الامر فانت طالق مخاطبا يده فهل يقع عليه الطلاق أولا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق المذكور ظاهرا ويدين كما لو قال حفصة طالق وقال أردت أجنبية اسمها ذلك بل الضمير اعرف من الاسم العلم (سئل) عمن حلف بالطلاق ان زوجته لا تطعم أولادها لبنا ولا شيأ الا أن أطعمهم بيده فهل إذا أطعمهم مرة واحدة تنحل اليمين (فاجاب) بأنه تنحل اليمين بالمرة المذكورة (سئل) عمن حلف بالطلاق ان زوجته

حفظه وبناؤه بقربه اولى اه فافهم ذلك انه إذا بنى به مسجدا آخر لاينقض وان عمر المسجد الاول ويوجه بان الاول لما قرب وكانت المصلحة فى نقل نقضه الى غيره كان ذلك الغير مستحقا لذلك النقض فاذا نقل اليه وبنى به امتنع حينئذ هدمه منه ورده الى محله الاول ونظير ذلك ان غير البطن الاول من مستحق الوقف لورد الوقف لم يعد اليه ولو قبل حكم الحاكم به لغيره خلافا للروياني كما بينه الاذرعى وان سكت الشيخان عليه اى على ماقاله الروياني فان قلت يمكن الفرق بان الراد مقصر فلم يعد اليه معاملة له بتقصيره بخلافه فى المسجد قلت قديكون معذورا فى الرد كان يظن عدم صحة الوقف ومع ذلك لايستحق وان رجع وقال كنت معذورا وبين عذره كما أفهمه اطلاقهم فان قلت يؤيد النقل الى المسجد الاول انه لووقف على فقراء اولاده وارامل بناته استحقوا عند وجود الشرط وهو الفقر وعدم التزوج ومنعوا عند عدمه بان وجد الغنى اوالتزوج وهكذا متى وجد عاد الاستحقاق ومتى انتفى انتفى قلت الملحظ فى الاستحقاق وعدمه هنا النظر الى وجود الشرط وعدمه عملا بما شرطه الواقف لاختلاف الغرض وأمافى مسئلة المسجدين المذكورة فى السوال فليس فيها شرط واقف يدار عليه الحكم ويختلف به الغرض فادير الامر فيهاعلى ماتشهد به قرائن الاحوال ويقضى بالوفاء بمقصود الواقف ولاشك ان واقف النقض ليس قصده تخصيص محل به وانما قصده ان يكون نقضه بمسجد سواء الذى عينه أم غيره فحيث خرب ماعينه ونقل الى مسجد غيره فقد وفى بمقصوده فاذا عاد ماعينه لايعود النقض اليه لانه لاموجب له اذلا موجب للعود الا التوفية بمقصود الواقف وذلك غير موجود فى مسئلتنا لما تقرر من حصول مقصوده ببناء نقضه فى اى مسجد كان ويشهد لذلك فرقهم فى المسئلة السابقة اعنى الاعطاء عند وجود الشرط والحرمان عند عدمه وبين مالو قال وقفت على امهات أولادى الا من تزوجت أواستغنت منهن فتزوجت أواستغنت واحدة منهن فانها تخرج عن الاستحقاق ولم يعد استحقاقها بطلاقها وفقرها والفرق انها لم تخرج به عن غيرها تزوجت اواستغنت وإن غرض الواقف ان بقى له أم له ام ولده ٧٥ ولا يخلفه عليها احد فمن تزوجت لم تف فعلم بذلك صحة ماتقرر من رعاية غرض الواقف من عود الاستحقاق وعدمه فان قلت ظاهر كلامهم ان غلة المسجد الخراب تعود اليه بعود عمارته وان كانت قدصرفت الى الفقراء والمساكين على ماقاله الماوردى وجزم به فى البحر او لاقرب الناس الى الواقف على ماجزم به فى البحر فى محل آخر أو لاقرب المساجد اليه على ماقاله المتولى وهو المتجه ان لم يرج عود والا فالمتجه قول امام انه يحفظ لتوقع عوده وقضية عود الغلة بعود العمارة ان النقض يعود اليه بعود عمارته قلت الفرق بينهما ظاهر فان عود الغلة لايترتب عليه محذور لانه شىء خارج عن ذات المسجد بخلاف عود النقض فانه يترتب عليه محذور وهوهدم المسجد الثانى وكيف يهدم عامر وضع فيه ذلك النقض بحق لرجاء عمارة خراب زال استحقاقه لذلك النقض بحق لخرابه فمن أراد عمارته قيل له إما ان تعمره كاملا واما ان تتركه وكونك تعمر فيه البعض وتريد هدم مسجد كامل لتوفية بعض مسجد لا تمكن من ذلك لان قليل الضرر وهو عدم توفية الاول لايزال بكثير الضرر وهو خراب الثانى هذا مايتجه فى هذه المسئلة وفوق كل ذى علم عليم ﴿وسئل﴾ عن جماعة شركاء فى وظيفة ثم انه جرت العادة بمباشرة الوظيفة المذكورة لاحدهم ثم انه غاب الغيبة الشرعية عن المحل الذى فيه الوظيفة المذكورة ثم ان الشركاء طلبوا من المتكلمين على المحل فى أن يكونوا مباشرين للوظيفة المذكورة مدة غيبة شريكهم ثم انهم لم يجيبوهم الى ذلك ثم بعد ذلك عرضوا عليهم المعلوم وطلبوا منهم الاشهاد بذلك حسب العوائد القديمة ثم انهم رجعوا عن أداء المعلوم لمستحقيه فهل يكون عدم اجابتهم تقصيرا منهم ويستحق أهل الوظيفة المعلوم أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله انما

لاتطبخ له يوم كذا ثم ان زوجة أخيه وضعت القدر واقدت عليه الى ان استوى وغرفت مافيه زوجته هل يحنث اولا (فاجاب) بانه لايحنث بذلك (سئل) عن شخص خرجت زوجته من منزله وقالت انا لااسكن الافى المحل الفلانى فقال لها ان رحت فانت طالق أنت طالق فاستمرت رائحة ثم انه ادركها فمسكها ووضعها فى غير منزله فهل يقع عليه طلقة واحدة او ثنتان اويقال ان قصد بيمينه منعها من الذهاب الى محل معين لم يقع عليه شىء لانها لم تذهب اليه والا وقع عليه (فاجاب) بانه يقع عليه طلقة واحدة الا ان نوى بلفظه الثانى الاستئناف فيقع عليه طلقتان هذا ان لم يقصد رواحها الى المكان الذى عينته والا فلا يقع شىء ان لم ترح اليه وان قصد غيره لم يقبل منه ويقع عليه الطلاق ظاهرا ويدين (سئل) عمن ادعى عليه انه طلق زوجته من مدة ثلاثة أشهر وان عدتها انقضت ولم يراجعها فاعترف به وشهد عليه شاهدان ثم بعد مدة ادعى انها باقية فى عصمته وان اعترافه المذكور بناء على ظن وقوع طلاقها بسبب انه علقه على عدم دفع مبلغ لشخص فى وقت معين وقد مضى بلا دفع لعجزه عنه العجز الشرعى فهل

يستحق كل من الشركاء حصته ان باشر بقدرها فى الوظيفة المذكورة بنفسه وكذا بنائبه ان كانت غير نحو امامة أو تدريس أو كانت نحو امامة والنائب مثل المستنيب علما وورعا ونحوهما سواء أقدر المستنيب فيه على المباشرة بنفسه أم لا كما ذكره السبكى لكن مال الاذرعى الى عدم جواز الاستنابة مع القدرة فى نحو الامامة مطلقا ويمتنع على المتكلمين على المحل منع بقية الشركاء من المباشرة وان جرت العادة بان احدهم يباشرها وحدها فيعزرون على ذلك التعزير اللائق بهم ثم من أكره على عدم مباشرة وظيفته هل يستحق معلومها قال التاج الفزارى نعم وقال الزركشى لا لانها جعالة وهو لم يباشرها والذى يتجه من ذلك كلام السبكى فى الاولى والفزارى فى الثانية ولا نسلم أن ذلك محض جعالة والالم يقل السبكى ان نحو المدرس إذا مات يصرف لزوجته وأولاده مما كان يأخذه ما يقوم منهم وان نوزع فى ذلك من جهة اخرى والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عن شخص وقف أملاكا على نفسه مدة حياته ثم من بعده على أولاده واولاد أولاده ونسله وعقبه وشرط فى كتاب وقفه ان لا يؤجر وقفها اكثر من سنة واحدة وان لا يدخل عقد على عقد وثبت ببينات على يد حاكم شرعى ثم ان الوقف المذكور انحصر استحقاق منافعه فى واحد من ذرية الواقف صغيرا فاقام حاكم شرعى قيما شرعيا على الولد المذكور واجر بعض الاماكن الموقوفة على شخص والحال ان الولد المذكور غير محتاج الى ايجارها أوجر عنه لا الى النفقة ولا الى الكسوة ولا لشئ من اللوازم الشرعية فهل الايجار صحيح ام لا وهل للولد مطالبته بالوقف المذكور ولو طالت المدة ﴿فاجاب﴾ متى اجر القيم ذلك اكثر من سنة كانت الاجارة باطلة ومتى اجر سنة فان كان لمصلحة بقوله تعود على الولد المذكور كانت الاجارة صحيحة وان لم يكن فى الاجارة مصلحة كانت باطلة وحيث حكمنا ببطلان الاجارة طالب بذلك الولد ان كان بالغا رشيدا والاوجب على الحاكم أن ينصب قيما يطالب بذلك والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ فى شخص وقف دارا مشتملة على عزلتين ومن شروطه يصرف عشرة أشرفية مثلا فى قراءة قرآن وتسبيل ماء مثلا ثم أجر ناظره الشرعى عزلة واحدة مدة معلومة باجرة معلومة مقبوضة جميعها ثم توفى وبعض المدة باق فهل تؤخذ بقية الاجرة من تركته وتدفع لمستحقيها فيبدأ صاحب القراءة وصاحب السبيل بما يخصه كاملا ان كان بقية الاجرة يحمل ذلك والباقى لمستحقيه اذا كان شرط الواقف له ذلك بعد العمارة وما حكم العزلة الثانية يدفع للقارىء من اجرتها ما يخصه كاملا وهو العشرة الاشرفية المقرر له بها وما فضل من بقية الاجرة لمستحقيه يقتسمونه بحسب ما شرطه الواقف وما حكم الوقف اذا شرط الانتفاع به سكنا واسكانا وشرط فيه أيضا أن يصرف من ريعه عشرة أشرفية لقارىء مثلا فاذا اتفق المستحقون على السكنى به يلزمهم أن يدفعوا العشرة الاشرفية المشروطة للقارىء ويستقر ذلك فى ذمتهم كالدين الشرعى واذا أراد البعض السكنى والبعض الآخر الاجارة وتنازعوا وعطلوا مصالح الوقف بمقتضى ذلك فيؤجر الناظر عليهم قهرا ويؤدى كل ذى حق حقه بعد العمارة ٧ أو يعلقوا عليهم اجمعين أوضحوا لنا ذلك ﴿فاجاب﴾ بان ما قبضه الناظر من حق المستحقين يرجع به على تركته اذا مات وهو باق عنده وما حصل من ريع الوقف جميعه او بعضه ينظر فيه لشرط الواقف فان شرط لذى القراءة مثلا قدرا معلوما والباقى لغيره قدم بجميع ذلك القدر ولم يستحق من بعده الاما فضل عنه وان شرط له قدرا معلوما من غير ان يشرط تقديمه فكل ما قبض من الغلة يوزع على المستحقين بقدر حصصهم نعم تقدم العمارة فى هذه الصورة والتى قبلها وان فوت الموقوف عليهم غلة الوقف سكنى او غيرها لزمهم للقارىء اجرة المثل لما فوتوه عليه فان كان بقدر اجرته فهو ظاهر او اكثر صرف الباقى للمستحقين او أقل لم يكن له غيره واذا اراد البعض السكنى والبعض الاجارة وتنازعوا

تقبل دعواه أولا (فاجاب) بانه تقبل دعواه المذكورة فتستمر فى عصمته ان كان ممن يخفى عليه ذلك (سئل) عن رجل قال لآخر فى عمامتى دينار ذهب فحلف الآخر بالطلاق الثلاث انه ليس فيها ذهب فحلها الحالف فاخرج منها دينارا ذهبا وقامت بينة شرعية ان الدينار الذهب كان فى تلك العمامة وقت الحلف المذكور فهل يقع عليه الطلاق الثلاث كما دل عليه كلام الشيخ جلال الدين السيوطى فى كتابه القول المضىء فى الحنث فى المضىء واستشهد لذلك بمواضع فى الروضة وأصلها وغيرهما أم لا يقع عليه الطلاق سواء قصد أن الامر كذلك فى نفس الامر أم أطلق كما ذكره غير الشيخ جلال الدين المذكور أم يفرق بين الحلف بالله تعالى والحلف بالطلاق فيحنث فى الثانى دون الاول (فاجاب) بانه اذا حلف بالله أو بالطلاق على ان الشئ الفلانى لم يكن أو كان ظانا منه انه كذلك أو اعتقادا لجهله به أو نسيانه له ثم تبين له انه على خلاف ما ظنه أو اعتقده فله أحوال أحدها أن يقصد بحلفه ان الامر كذلك فى ظنه أو اعتقاده أو فيما انتهى اليه علمه أى لم يعلم خلافه فلا يحنث لانه انما حلف على انه يظن ذلك او يعتقده وهو صادق فى انه

عند الحاكم أعرض الحاكم عنهما الى أن يتفقا على شيء ولا يحكم عليهما بفعل ولا غيره بل يلزم الناظر بفعل ما فيه الاصلح من اسكان طالب السكنى والايجار وليست هذه الصورة كصورة الشيخين التى قالا فيها فى باب القسمة يؤجر عليهما لان الامر ثم ينحصر فيه فاجر عليهما صيانة للاملاك وهنا الامر لغيره وهو الناظر فالزمه بما هو لازم له من فعل الاصلح على أنهما ذكرا فى باب العارية وغيرها ما يقتضى أن قولهما فى القسمة اجر ليس للتحتم الا ان أراد التصرف والاجاز له الاعراض وقضية ما فى القسمة أن قولهما فى باب العارية وغيرها أعرض ليس للتحتم بل له الايجار عليهما الا أن يفرق بان لكل من المتنازعين أن يستقل بالانتفاع بملكه فى صورة العارية ونحوها بالقلع فكان له مندوحة فى الوصول الى ملكه فلم ينحصر الامر فى الحاكم فاذا أعرض فى صورة القسمة ليس لاحدهما الاستقلال بالانتفاع بملكه لشيوعه فانحصر الفصل فى الحاكم فلزمه الفصل بينهما بالايجار عليهما صيانة للملك من التعطيل وهذا فرق واضح يعلم به بقاء ما فى كل باب على حكمه المقرر فيه ولا يخرج منه شيء الى غيره ﴿وسئل﴾ عمن وقف قطعة أرض على مسجد وجعل عليها قدرا معلوما طعاما فى عين كل سنة للمسجد وشرط له النظر ومراده أن ما بقى من غلتها على ماقرره يكون له ثم لمن له النظر من بعده ما الحكم فى ذلك ﴿فاجاب﴾ اذا وقف أرضا على مسجد وشرط لنفسه منها جزأ فان كان لا فى مقابلة نظره بطل الوقف والا بان كان النظر لنفسه ببعض الغلة فان كان ذلك البعض الذى شرطه قدر أجرة مثله صح وان كان أكثر من أجرة مثله لم يصح والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عمن وقف دارا بشروط منها ان يدفع من ريعها فى كل عام عشرة اشرفية جعلا لمن يقرأ كذا ويهديه لشخص عينه ثم قرر الواقف بمقتضى ان له النظر شخصا واولاده من بعده فى تلك القراءة فهل يصح هذا التقرير وهل للناظر عزله ولو بغير جنحة ولو نازعه فى انه لم يقرأ ولم يهد من المصدق إذ الاهداء لا اطلاع لاحد عليه ﴿فاجاب﴾ التقرير صحيح للمقرى الاول دون من بعده من اولاده فيستحق ما شرط له وليس للناظر عزل من صح تقريره الا لمسوغ شرعى له والا لم ينفذ عزله وقياس كلامهم فى الجعالة أنه لا يستحق الا ان أقام بينة على انه اتى بالقراءة والاهداء المشروطين والبينة لها اطلاع على الاهداء لانه الدعاء عقب القراءة والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ فيما لو وقف شخص يصح منه الوقف شيئا على مسجد الفلانى ثم احدث فى ذلك المسجد زيادة فهل يصرف الى تلك الزيادة شيء من غلة الوقف المذكور ام لا فان قلتم نعم فلو قال وقفت على المسجد الفلانى بصيغة التعريف فهل يختلف الحكم ام لا وللرافعى كلام فى باب الايمان فى نظير المسئلة يدل على الفرق ﴿فاجاب﴾ الذى يتحصل من مجموع كلامهم فى ابواب متعددة انه ان اشار بان قال وقفت على هذا المسجد لم يجز صرف شيء من غلة ذلك الوقف الى الزيادة الحادثة بعده لان الاشارة الى شيء تقتضى تعيينه وحضوره وإذا تعين موجود للوقف بالنص من الواقف عليه لم يجز صرف شيء من ذلك الوقف الى غير المتعين المذكور ويؤيد ذلك بل يصرح به قول النووى ومن تبعه من المحققين ان المضاعفة فى مسجده صلى الله عليه وسلم خاصة بما كان موجودا فى زمنه دون الحادث فيه بعده وان كان المحدث لذلك مثل عمر وعثمان رضى الله تعالى عنهما اخذا من مفهوم الاشارة فى قوله صلى الله عليه وسلم صلاة فى مسجدى هذا تعدل الف صلاة فيما سواه الا المسجد الحرام فخرج بقوله هذا ما زيد فيه فان الاشارة لا تتناوله فلا تضعيف فى الصلاة فيه واما اعترض به على النووى من الآثار الكثيرة واحاديث تقتضى عموم المضاعفة للزيادة واطالوا فى ذلك الاعتراض فقد رددته عليهم فى حاشية مناسك الكبرى وخلاصة ذلك ان ما اعترض به عليه من الآثار والاحاديث لم يصح منها شيء فلم تصلح لمعارضة مفهوم الاشارة الذى قررناه فعملنا به ويدل على اعتماد ما نقله الشيخان واقراه من انه

ظان ذلك أو يعتقده ثانيها أن لا يقصد شيأ فلا يحنث على الاظهر حملا للفظه على الحقيقة إذ حكم الحالف إنما هو ادراك أن النسبة واقعة أو ليست بواقعة بحسب ما فى ظنه لا بحسب ما فى نفس الامر لخبر ان الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه رواه ابن ماجه وغيره وصححه ابن حبان والحاكم أى لا يؤاخذهم بها مالم يدل دليل على خلافه كضمان المتلف وقد صرح الشيخان وغيرهما بعدم حنث الناسى والجاهل فى مواضع منها قولهما فى الايمان ان اليمين تنعقد على الماضى كما تنعقد على المستقبل وانه ان كان جاهلا ففى الحنث قولان كمن حلف لا يفعل كذا ففعله ناسيا ومنها مالو حلف الشافعى ان مذهب الشافعى أصح المذاهب وحلف المالكى ان مذهب مالك رضى الله تعالى عنه خير المذاهب وحلف الحنفى كذلك والحنبلى كذلك لم يحنث واحد منهم لان كل واحد منهم حلف على غلبة ظنه ومنها مالو جلس مع جماعة فقام ولبس خف غيره فقالت له امرأته استبدلت بخفك فحلف بالطلاق أنه لم يفعل ذلك وكان خرج بعد الجميع ولم يعلم انه أخذ بدله لم يحنث وما

لو حلف لايدخل هذا المسجد فدخل زيادة حادثة فيه لم يحنث قالوا لان اليمين لم تتناول الزيادة حال الحلف وهذا صريح فى مسئلتنا بماقدمته اذ اليمين والوقف من وادواحد من حيث مراعاة الالفاظ ومدلولاتها ما امكن وان لم يشر بان قال وقفت على مسجد بلد كذا أو على المسجد الغربى منها مثلا جاز صرف غلة ذلك الوقف الى الزيادة الحادثة لانه لما لم يشر اليه لم يات بما يقتضى التعيين والانحصار فى الموجود وانما أتى بما يشمل الحادث كالاصل لانهما معا يسميان باسم واحد وهو مسجد كذا أو المسجد الفلانى فيتناولهما لفظه ومع تناوله لهما لانظر للخارج لان القرائن الخارجية لاينظر اليها إلا إذا لم يقع فى اللفظ مايخالفها ويدل على ذلك بل يصرح به لما مر من اتحاد الوقف والايمان من الحيثية التى قدمتها قول الرافعى لو حلف لايدخل مسجد بنى فلان حنث بالزيادة الحادثة فيه ووجهه ماقدمته من انه حيث لم يشر فكلامه شامل للزيادة ايضا فحنث بها كالاصل لان لفظه شامل لها واذا ثبت شمول اللفظ لها فى الايمان ثبت شموله لها فى الوقف لاتحادهما فيما مر وكالاضافة فى هذا المعرفة بالالف واللام بجامع شمول اللفظ فيهما كما يدل عليه قول أئمتنا فى قوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح وصلاة فى المسجد الحرام تعدل مائة ألف صلاة فى مسجدى هذا أن المضاعفة فى مسجد مكة تعم الزيادة الحادثة فيها أيضا ومما يدل على انه لافرق بين المعرف والمضاف أن فى بعض الروايات مسجد الكعبة وفى رسالة الحسن البصرى وقال صلى الله عليه وسلم من صلى فى المسجد الحرام صلاة واحدة جماعة كتب الله تعالى له الف الف صلاة وخمسمائة الف صلاة وبها يعلم المساواة بينها وبين المسجد الحرام وإذا تساويا فى ذلك أخذا مما تقرر فليتساويا فى مسئلتنا أخذا منه أيضا لان المدار فيما نحن فيه على مراعاة الالفاظ ومدلولاتها ماأمكن وماذكره الرافعى فى الايمان لايدل على الفرق بين المعرف والمضاف وانما يدل على الفرق بين المضاف والمشار اليه ونحن نقول بذلك كما قررناه ولكننا نقول أيضا بان المعرف كالمضاف أخذا من الحديث وكلامهم الذى ذكرته فانهم قائلون بعموم المضاعفة فى مسجد مكة لزياداته مع ورود التعبير فيه بالمسجد الحرام ومسجد الكعبة فلو افترقا لقالوا باقتراق الحكم عملا بافتراقهما فلما قالوا باتحاده مع ورودهما دل ذلك على اتحادهما وهو المطلوب والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ فى شخص وقف وقفا على جهة يصح الوقف عليها وجعل النظر فى ذلك الوقف لشخص عينه وجعل للناظر المذكور الاكل منه وقضاء ديونه وغير ذلك فهل يصح الوقف المذكور فان قلتم نعم فهل يفرق بين ان يأتى فى ذلك بصيغة شرط فلا يصح أولا فيصح وحيث قلتم بالصحة مطلقا اولم يات بصيغة شرط فهل للناظر الاخذ والاستقلال به من غير مراجعة حاكم وكم القدر الذى يجوز له اخذه وهل للموقوف عليهم الاستقلال باخذ غلة الموقوف عليهم او يفرق بين صيغة الشرط وعدمها وبين الجهة والمعين ﴿فاجاب﴾ يصح الوقف مع التنصيص على ما ذكر فى الناظر سواء اتى بصيغة شرط او بما يفهم الشرطية كما شمله قولهم تصح شروط الواقف ويعمل بها مالم تخالف الشرع وظاهر ان ماذكر هنا من شرط اكل الناظر وقضاء ديونه لايخالفه بل قولهم يجوز ان يشرط للناظر اكثر من اجرة مثله شامل لهذه الصورة فهى مما صدقات اطلاقهم والذى يظهر انه لايجوز للناظر ان يستقل باخذ ماشرط له لانهم الحقوه بالوكيل فى بعض المسائل والوكيل لو قال له موكله اعط هذا للفقراء وان شئت ان تضعه فى نفسك فافعل لم يجز له اعطاء نفسه على ما اقتضاه كلام الشيخين لكن نازعهما فيه الزركشى وغيره فعلى الاول المنع فى الناظر واضح لانه اذا امتنع على الوكيل ومثله الوصى اعطاء نفسه مع النص له عليه فأولى ان يمتنع على الناظر لان الواقف فى صورة السؤال لم ينص له على تولى الاخذ بنفسه وكذا على الثانى لما تقرر من الفرق بين الناظر فى صورة السؤال والوكيل

قررته فى هذه الحالة من عدم الحنث هو المعروف ثالثها أن يقصد أن الامر كذلك فى نفس الامر بان يقصد به مايقصد بالتعليق فيكون حكمه كحكمه فيحنث حينئذ كما يقع الطلاق المعلق عند وجود صفته وعلى هذه الحالة يحمل كلام الشيخين فى مواضع منها ماقالاه فى تعليق الطلاق من أنه لو أشار الى ذهب وحلف بالطلاق انه الذى أخذه منه فلان وشهد عدلان انه ليس ذلك الذهب طلقت على الصحيح لانها وان كانت شهادة على النفى الا انه نفى يحيط به العلم وقد حمل بعضهم هذه المسئلة على المتعمد وانه لو حلف بالطلاق مافعلت كذا فشهد عدلان بانه فعله وصدقهما لزمه الاخذ بالطلاق وانه لو قال السنى ان لم يكن الخير والشر من الله فامرأتى طالق وقال المعتزلى ان كانا من الله فامرأتى طالق أو قال السنى ان لم يكن أبو بكر افضل من على فامرأتى طالق وقال الرافضى ان لم يكن على أفضل من أبى بكر فامرأتى طالق وقع طلاق المعتزلى والرافضى بل أفتى القاضى حسين بانه لو حلف شافعى بالطلاق ان من لم يقرا الفاتحة فى الصلاة لم يسقط فرضه وحلف حنفى انه يسقط وقع طلاق زوجة الحنفى وقد علم ان ماذكره

والوكيل والوصى لان الموكل أو الموصى ثم فوض لنائبه الاستقلال بالاخذ والواقف فى صورتنا لم
يفوض له ذلك وسيأتى أن الموقوف عليه لايستقل بالاخذ وهو صريح فى منع الناظر من الاستقلال
لانه موقوف عليه فى صورتنا وأخذه له ينافى ذلك فقد قالوا يجوز أن يشرط للمتولى عشر الغلة
أجرة لعمله وسوغ فيه تبعا لبعض المستحقين وإلا فالأجرة لاتكون من معدوم ثم إذا عزله بطل
استحقاقه لانه إنما كان فى مقابلة عمله فان لم يتعرض لكونه أجرة كان قال جعلت للمتولى عشرها
استحقه وان ٣ عزله لايتوقف عليه اه ومافى مسئلتنا لم يتعرض لكونه أجرة فيستحقه الناظر وان
انعزل عن النظر وحيث منعناه من الاستقلال لزمه رفع الامر إلى الناظر العام وهو الامام أو نائبه
ليعطيه ماشرط له وهو الاكل وظاهر أن المراد به كفايته اللائقة به يوما بيوم كنفقة القريب
وليس له اطعام ممونه لان شروط الوقف يقتصر فيها على مؤدى الالفاظ الدالة عليها ومؤدى مافى
السؤال أكله وحده فلم تجز الزيادة عليه من أكل غيره وكسوته هو نعم ان اطرد عرف قوم منهم
الواقف فى زمنه وعلم به بان يعبروا بالاكل فى نحو ذلك عما يشمل الكسوة ومؤنة من تلزمه نفقته
نزل الوقف عليه كما اقتضاه كلام الامامين ابن عبد السلام وابن الصلاح وليس للموقوف عليه
الاستقلال باخذ غلة الموقوف لان ذلك من وظائف الناظر لقولهم من وظائفه جمع الغلة وقسمتها
على المستحقين سواء أشرط الواقف عليه ذلك أم أطلق فان قلت ينافى ما تقرر من أن الناظر
لايقبض من نفسه لنفسه قولهم يمتنع اتحاد القابض والمقبض إلا فى مسائل وعدوا منها الساعى
فانه يقبض من نفسه لنفسه وقياسه الناظر بجامع أن كلا متصرف على الغير قلت لا ينافيه لان
صورة الساعى خرجت عن الاصل لمعنى لم يوجد مثله فى الناظر وهو أن الساعى نائب الشرع
وليس فى الحقيقة نائبا عن أحد مخصوص فلم يتحقق فيه السبب المقتضى لامتناع اتحاد القابض
والمقبض بخلاف الناظر فانه نائب خاص عن شخص خاص هو الواقف مثلا أو حاكم بلد الواقف
فلا يجوز فيه اتحاد القابض والمقبض لاختلاف جهة القبض من غير مميز لذلك الاختلاف وأما
الساعى فلم تختلف الجهة فيه لان كلا من قبضه واقباضه إنما هو بجهة السعاية فقط فلم يحتج فيه لمميز ثم
رايت البلقينى أخذ من افتاء ابن الصلاح أن للولى إذا تبرم بحفظ مال موليه أن يستقل باخذ مايقرره
له الحاكم لو رفع الامر اليه أن له ذلك هنا وهذا صريح فى مسئلتنا أن للناظر أن يستقل باخذ
ماشرط له وهو ظاهر ان قلنا بما افتى به ابن الصلاح لكن ظاهر كلامهم انه لايستقل بل لابد
من رفع الامر للقاضى فى الولى ومثله الناظر بالاولى على أن قياس الناظر على الولى قابل للمنع كيف
وقد صرحوا بانه لايجوز للناظر أن يقترض لعمارة الوقف إلا باذن الامام أو نائبه وبان ولى اليتيم
لايحتاج فيه لذلك وأما منازعة البلقينى فى هذا فانى رددتها فى شرح الارشاد حيث قلت ونازع
البلقينى فى اشتراط اذن الحاكم فى الاقتراض وقال التحقيق أنه لايشترط ومال اليه غيره قياسا
على ولى اليتيم فانه يقترض دون ولى الحاكم وقد يفرق بان الناظر يضيق فيه بمالا يضيق به فى ولى
اليتيم اه ومما يقوى الفرق بين الناظر والولى ما قدمته من الفرق بين الساعى والناظر فان الولى
كالساعى بجامع أن كلا منهما نائب الشرع فجاز له الاستقلال لما مر وأما الناظر فليس كذلك
كما قدمته ويؤيده تصريحهم بان مايأخذه الناظر أجرة مطلقا سواء أكان المشروط له بقدر أجرة مثله
أو أكثر وسواء احتاج للاخذ أم لا وأما الولى فلا يأخذ كذلك بل بقدر الحاجة فدل ذلك على أن
الولى ليس نائبا عن أحد فلا أجرة له والناظر نائب عن الواقف فاستحق الاجرة والله سبحانه وتعالى
أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه فيمن وقف نخلا مثلا أو أوصى به على أن تباع غلته ويسبل منها
كل سنة فى رمضان قربة ماء ويسرج منه سراج بالليل فيه ثم ان القيم بذلك تركه فى بعض الليالى

الجلال السيوطى بجماعة
من المتأخرين من الحنث فى
الحالة الثانية كالثالثة
أخذاً من كلام جماعة كابن
الصلاح وابن عبد السلام
وابن رزين والقمولى
ضعيف وان ماذكره بعضهم
من عدم الحنث فى الحالة
الثالثة كالثانية أخذا من
اطلاق كلام الشيخين فى
المواضع الاول ضعيف
أيضا (سئل) عمن اتهم
بسرقة فانكر وحلف
بالطلاق انه لم ياخذها ثم
بعد ذلك ظهرت عنده فقيل
له طلقت زوجتك فقال
أتيت بالمشيئة قبل فراغ
اليمين وأسمعت نفسى فهل
يقبل ذلك منه ولا يقع عليه
الطلاق المذكور أم يقع فى
الظاهر ويدين (فاجاب)
بانه يقبل ذلك منه ولا يقع
عليه الطلاق المذكور إن لم
تكذبه زوجته فى المشيئة
ولم تقل البينة لم يتلفظ بها
عقب حلفه فان كذبته
زوجته وحلفت على عدم
اتيانه بها وقع عليه الطلاق
وكذا ان قالت البينة ذلك
إذ هو نفى يحيط به العلم ولا
يدين فى هاتين الحالتين
(سئل) عمن علق تعليقا
صورته متى غبت عن
زوجتى فلانة مدة شهر
وتركتها بلا نفقة ولا متعة ولم
أرسل لها شيئا كانت طالقا
ثم غاب عنها وأرادت اثبات
الغيبة والترك وعدم

عمدا أوسهوا لعذر أولغيره أولم يعلم أنها أول ليلة من رمضان عند أهل تلك البلد فهل يجب على القيم بذلك أن يبادر بقضاء ذلك فيسرج سراجين ان فاته ذلك فى ليلة مثلا ويسقى قربتى ماء وهل يتعين القضاء فى رمضان أو يجوز تاخيره إلى غيره من الشهور ويفرق بين تركه لعذر فيجوز التأخير أولغيره فلا يجوز وهل يفرق فى ذلك بين الوقف والوصية أم لا (فاجاب) أفتى النووى فى واقف شرط أن يفرق كذا فى وقت كعاشوراء او رمضان فتأخر عن ذلك الزمان بانه لا يؤخر الى مثله من قابل بل يتعين صرفه عند الامكان انتهى ومحله كما هو ظاهر ان لم يشرط كذا لصوام رمضان فان قال ذلك واخرعنه وجب تاخيره الى رمضان الثانى ليصرف إلى صوامه لانه قيد بغرض مخصوص مقصود مغاير للزمن لا يوجد فى غير رمضان بخلاف ما لو قال يصرف فى رمضان لانه لم يعينه لجهة مخصوصة مقصودة وانما نص على زمن والزمن من ضروريات الصرف فلم يتعين مثل ذلك الزمن عند فواته بل جاز الصرف فى غيره لانه لاحق يتعلق باحد بطريق القصد حتى يؤخر اليه إذا تقرر ذلك فان قال يسرج أو يسبل فى رمضان ثم فات ذلك فيه ولو عمدا أو سهوا لعذر أو غيره لزمه ان يسرج او يسبل عند الامكان على الفور فى غيره ولا ينتظر رمضان الثانى وان قال يسرج على قوام رمضان أو يسبل لصوامه او للمفطرين من صومه ففات ذلك فى رمضان تعين التأخير الى رمضان الثانى لما تقرر وفى الحالة اذا أخر عن ليلة فى رمضان لعذر أو غيره لزمه ان يقضى فيه عند التمكن لانه أولى من غيره ولا فرق فى ذلك بين الوقف والوصية لاتحادهما فى أكثر المسائل والله سبحانه وتعالى أعلم (وسئل) اذا كان السلطان يقبض من غلات المساجد والمدارس ما فضل عن مصالحها فى عين كل سنة ثم يصرف بعض ذلك الى المحتاجين من علماء بلده والمتعلمين هل يجوز الاخذ من ذلك اذ لو امتنعوا من الاخذ لما رد الى مصرفه الأصلى والذى يغلب على الظن ان صرف ذلك إلى من ذكر وان لم يكن على شرط الواقف احب اليه من صرفه على الجند وشحن الحصون به اوضحوا لنا ذلك (فاجاب) لا يجوز الاخذ من الفاضل من غلة مسجد اذا خالف ذلك الاخذ شرط الواقف سواء أكان الامام يصرف ذلك فى مصارفه أم لا ولا نظر إلى قول السائل والذى يغلب على الظن الخ لان مثل ذلك لا يجوز العمل بخلاف شرط الواقف والله سبحانه وتعالى اعلم (وسئل) كيف الحيلة فى صحة الوقف على من يقرأ القرآن عليه بعد موته (فاجاب) لا يصح الوقف على من يقرأ القرآن على قبره بعد موته وفى فتاوى ابن الصلاح امرأة وقفت وقفا بعد عينها على من يقرأ على قبرها بعد موتها ولم يعرف لها قبر فهل يصح هذا الوقف ام لا وهل يصرف الى من يقرأ ويهدى ثواب القراءة اليها او يصرف إلى ورثتها والموقوف لا يخرج من ثلثها والوارث لم يجز ما زاد على الثلث اجاب لا يصح هذا الوقف لانه مخصوص بجهة خاصة فاذا تعذرت لغا ولا يكتفى بعموم تضمنه الخصوص كما لو اوصى قائلا اشتروا الى عبد فلان فاعتقوه عنى فتعذر شراؤه فلا يشترى مطلقا عبد آخر ويعتق عنه وليس فساد هذا من جهة كونه وقفا بعد الموت فان ذلك ليس مفسدا على ما افتى به غير واحد من الائمة وهو نوع وصية انتهى ومفهومه انه لو عرف قبرها صح الوقف فحينئذ من اوصى بوقف شىء بعد موته على من يقرأ على قبره ثم مات وعرف قبره وخرج ما اوصى بوقفه وجب وقفه على من يقرأ على قبره فهذه حيلة فى الوقف على من يقرأ على قبره بعد موته ومن الحيل ايضا ان يقف شيئا على فقهاء بلده مثلا او على فلان واولاده وهكذا اوعلى اولاد نفسه واولادهم وهكذا ويشترط فى وقفه على كل من آل اليه استحقاق فى هذا الوقف ان يقرأ على قبره ان عرف شيئا معينا فان لم يعرف له قبر بان يقرأ شيئا ويهديه اليه فهذا شرط يلزم الوفاء به كما شمله كلامهم وبه يحصل مقصود الواقف والله سبحانه وتعالى اعلم (وسئل) رضى الله تعالى عنه فى مسجد صغير فيه مدرس يدرس بعد صلاة الفرض

الارسال المعلق عليها المذكورة ليقع الطلاق المعلق فكيف تصح الشهادة بالترك وعدم الارسال المذكورين وهى شهادة غير محصورة ولا يتصور ان يعلها الامن صحب الزوج المذكور فلم يفارقه ولم يغفل عنه لحظة واحدة من حين التعليق المذكور الى انتهاء الشهر المذكور ولو أرسل لها شيئا مع وكيله وهو ساكت لا يعلم الشاهد انه ارسله لها الا باعلامه (فاجاب) قد افتى ابن الصلاح فيها بان شهادة البينة لا تقبل فى الترك وعدم الارسال (سئل) عن رجل علق طلاق زوجته على صفة بان قال ان غبت عن زوجتى ثلاثة اشهر وتركتها بلا نفقة ولا منفق شرعى فهى طالق ثم غاب عنها ثلاثة اشهر فاكثر فرفعت امرها الى حاكم شرعى شافعى وادعت على الزوج حال غيبته الغيبة الشرعية انه صدر منه التعليق المذكور وانه غاب عنها الغيبة المذكورة بلا نفقة ولا منفذ ولها بينة تشهد بالتعليق وبالغيبة فقط وارادت الحلف معها على انه تركها هذه المدة بلا نفقة ولا منفق ليحكم لها بوقوع الطلاق فهل تسمع دعواها ويحكم به او لا بد من شهادة البينة بالترك المذكور وبتقدير شهادتها

ثم يحضر من لم يصل فيصلى الفرض والنفل وقت التدريس ولو أخر المدرس التدريس إلى فراغ المصلين لطال التأخير وإن درس خاف أن يشتغلوا بتدريسه عن الصلاة ومن بعد طلوع الشمس إلى الزوال له أشغال فما الحكم فى ذلك وإذا قعد فى المسجد للتدريس أو المطالعة وكان يشغله من يقرأ فهل له أن يامره بالقراءة سرا أو جهرا خارج المسجد أم لا ﴿ فاجاب ﴾ يجب على المدرس أن يفعل ما يوافق شرط الواقف ولا ينظر لاشغاله ولا لصلاة الناس فانه يمكنه أن يدرس بخفض صوت مادام المصلون فى صلاتهم وأما إذا لم يكن للواقف فى ذلك شرط فان اطردت عادة المدرسين فى زمنه حين الوقف بزمن مخصوص يدرسون فيه دون غيره وجب على المدرس أن يراعى تلك العادة لان العادة المطردة فى زمن الواقف بمنزلة شرطه ثم رأيت ابن عبد السلام صرح بذلك فى نفس التدريس فقال العرف المطرد فى زمن الواقف إذا علم به كما هو ظاهر بمنزلة الشرط فينزل الوقف عليه فاذا وقف على المدرس والمعيد والفقهاء بمدرسة نزل على العرف من التفاوت بينهم وبين الفقيه والافقه وكذا ينزل على التدريس فى الغدوات فلا يكتفى ليلا ولا عشية ولا ظهرا اه وأما من يطالع لنفسه ومن يدرس احتسابا فلا حجر عليه بل له فعل ذلك فى أى وقت أراده مالم يشوش به على نحو مصل أو نائم ولمن اشتغل بتدريس أو مطالعة فقرأ آخر بجنبه أو ذكر بحيث شوش عليه أن يامره بخفض الصوت فان امتثل أمره بذلك فله مزيد الثواب وإلا فله رفعه إلى الحاكم وفقه الله تعالى ليامره بالسكوت فان أبى أخرجه من المسجد أخذا من قول الزركشى يجوز اخراج من دخل المسجد وقد أكل نحو ثوم او بصل أو كراث اى او فجل فانه مثلها كما فى حديث وجرى عليه الائمة فاذا جاز اخراج من هذه حاله فليجز إخراج من يشوش بقراءته أو ذكره على المشتغلين بالعلم من باب أولى والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ مسئلة ﴾ شخص وقف محلا على جماعة وجعل النظر فيه لاحدهم وشرط له زيادة على استحقاقه فهل يستحق هذه الزيادة وإذا جعل النظر لغيرهم وشرط له نصف الغلة يجوز أم لا وإذا لم يشرط للناظر هل ياخذ أجرة مثله وإذا أجر الناظر المستحق أو غيره الوقف مدة طويلة باجرة مثله وكان له النظر على سائر البطون هل تنفسخ الاجارة بموته ﴿ الجواب ﴾ نعم يستحق تلك الزيادة فى المسئلة الاولى والنصف فى المسئلة الثانية وان زاد على أجرة مثله واذا لم يشرط شىء لم يستحق شيئا وان عمل مالم يرفع الامر للحاكم ليقرر له أجرة مثله ولا تنفسخ الاجارة بالموت فيما ذكروا والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ فى شخص وقف على ولده أحمد مثلا ثم على أولاده وأولاد اولاده فهل الضمير الثانى عائد عليه أو على اولاد اولاده لانه محتمل لذلك ﴿ فاجاب ﴾ بان الضمير فيها يرجع الى أقرب مذكور لانه الاصل مالم يعارضه ماهو أقوى منه كأن يكون المحدث عنه غير الاقرب ولا يتضح ذلك الا بذكر عبارة الواقف بسوابقها ولواحقها فان بذلك يتضح مرجع الضمير فى كلامه ﴿ وسئل ﴾ عن شخص وقف على جماعة وعلى أولادهم الموجودين وسماهم ثم على اولاد أولادهم بطنا بعد بطن على الترتيب فاذا مات واحد من الجماعة المذكورين وله ولد داخل فى الوقف مع أبيه حال الوقف هل تنتقل حصة أبيه له مع مابيده من الوقف ان كان منفردا وإذا مات أحد عن غير ولد ولم ينص الواقف على أحد من بعده فلمن تكون حصته لشركائه فى الوقف أو تسقط وتدخل فى مصالح الوقف أوضحوا لنا ذلك ﴿ فاجاب ﴾ بانه لا ينتقل شىء الى من بعدهم إلا بانقراض جميع المذكورين قبلها فاذا مات بعض هؤلاء انتقلت حصته الى من فى درجته على حسب ماشرطه الواقف من تسوية أو تفاضل سواء أكان للميت ولد أم لا فلا يختص الولد بحصة أبيه حيث كان له مشارك فى درجته والا انتقلت اليه حصة الميت وان كان غير أبيه والحاصل أنه اذا وقع ترتيب بين البطون لم يستحق أحد من بطن متاخرة شيئا ما بقى أحد من بطن متقدمة حتى لو لم يبق منها الا واحد فاز بالجميع الا إن شرط الواقف ان من مات عن

فهى شهادة نفى لا تقبل إذ لا سبيل إلى علمها بالترك المذكور مع ملازمتها للزوج هذا ماظهر أولا ثم حصل شك بامرين أحدهما أن السبكى سئل عمن قال لزوجته التى لم يدخل بها ان مضت مدة كذا ولم أدخل بها فهى طالق فانقضت المدة وهو غائب فقال إن شهد أربع نسوة ببكارتها أو حلفت على نفى الدخول لأجل غيبته حكم بوقوع الطلاق كذا نقله الغزى فى أدب القضاء وهو يقتضى الاكتفاء بحلفها فى مسئلتنا ووقوع الطلاق بعده الأمر الثانى أن عدم سماع دعواها يؤدى إلى تضررها لاسيما إذا غاب غيبة طويلة ولا يعرف مكانه ثم ماتقدم مبنى على انه لو كان حاضرا وحلفها حكم بوقوع الطلاق وهو ماقال ابن الصلاح انه الظاهر وأيده الغزى بنقل عن الأصحاب وقال القاضى حسين إن القول قولها بالنسبة لوجوب نفقة المدة وقوله بالنسبة لعدم وقوع الطلاق فهل المعتمد قول ابن الصلاح أو قول القاضى وما الجمع بين كلام السبكى وبين قول الاصحاب يشترط فى الدعوى على الغائب أن يكون للمدعى بينة ﴿ فاجاب ﴾ بأنه يشترط لسماع دعواها والحكم لها بوقوع الطلاق على غير ما أفتى به ابن

ولد ينتقل نصيبه لولده فيختص الابن حينئذ بنصيب أبيه ولو مع وجود مساوى أبيه فى درجته وقول السائل وإذا مات أحد عن غير ولد ولم ينص الواقف على احد من بعده الخ يعلم جوابه مما قررته وهو ان نصيب الميت ينتقل لمن فى درجته فى الصورة التى ذكرها السائل قبل ذلك لما علمت فى تقريرها أنه لاينتقل شىء للبطن المتأخر وهناك احد من البطن المتقدم ﴿ وسئل ﴾ عما لو تجمد من ريع وقف مال بعد العمارة والصرف للمستحقين هل يسوغ للناظر أن يشترى به دارا ويوقفه ويجعل ريعه فى مصالح الوقف الاول بعد عمارته إذا حصل فيه هدم إذا رأى ذلك مصلحة للوقف الاول والحال أن الواقف لم يشرط ذلك فى وقفه وإذا قلتم ليس له ذلك هل للمستحقين أخذ المال المتجمد تحت يده ويقتسمونه زيادة على استحقاقهم لاستغناء الوقف عنه ام يرصد ذلك تحت يد الناظر لحدوث عمارة وغيرها أم ينزعه الحاكم منه ويكون فى مستودع الحاكم للاحتياج اليه لعمارة الوقف وإذا قلتم بصحة الشراء والوقف كيف يسوغ شراء الناظر ووقفه وشروطه والحال أنه ليس واقفا ولا ناظرا عن الواقف فى ذلك وهل يكون الشراء والوقف باسمه او باسم الواقف ويعين شروطه بعد ذلك اوضحوا لنا ذلك مفصلا ﴿ فاجاب ﴾ بان الوقف الفاضل من ريعه شىء تارة يكون على مسجد وتارة يكون على غيره فان كان على المسجد فتارة يكون على مصالحه وتارة يطلق وتارة يكون على عمارته ففى الحالين الاولين يدخر من الزائد مايعمره وأملاكه او الدور ونحوها الموقوفة عليه لوجوب ذلك ويشترى له بباقيها مافيه زيادة غلته ويقفه لانه أحفظ له والمتولى للشراء والوقف هو الحاكم وهذا الوقف لايحتاج فيه لشروط ولا لبيان مصرف لان مصرفه معلوم شرعا لانه اذا اشترى للمسجد ووقف صار مصرفه مصالح المسجد من غير شرط وفى الحال الثالث أعنى الموقوف على عمارته لايشترى من زائد غلته شىء بل يرصده للعمارة وان كثر لان الواقف انما وقف على العمارة فلم يجز صرفه لغيرها وان كان الوقف على غير مسجد كانت فوائده ملكا للموقوف عليهم فتصرف اليهم جميع غلته مالم يحتج لعمارة فحينئذ تقدم على حقهم ولا يصرف لهم شىء مادام الاحتياج للعمارة موجودا سواء شرط الواقف تقديم العمارة أم لم يشرطه وكذلك عمارة عقار المسجد مقدمة على المستحقين وإن لم يشرط الواقف ذلك لان فى ذلك حفظ الوقف والمتولى لصرف ما ذكر للمستحقين هو الناظر الخاص إن كان ولا يحتاج فيه الى اذن حاكم فان امتنع رفعوه الى حاكم وأجبره على الصرف اليهم كما ذكرناه وليس لهم ان يستقلوا باخذ شىء من غلة الوقف بدون اذن الناظر أو الحاكم وحيث ألزمناه بالصرف اليهم فاشترى من الغلة شيئا كان شراؤه باطلا ومانامره بامساكه للعمارة يكون تحت يده ولا يحتاج فيه الى اذن الحاكم وبقولنا فيما مر ان المشترى والذى يقف هو الحاكم اندفع قول السائل كيف يسوغ شراء الناظر الخ وبقولنا ان هذا الوقف لا يحتاج لشروط الخ اندفع قوله أيضا وشروطه ويندفع بذلك أيضا قوله هل يكون الشراء والوقف باسمه أو باسم الواقف ويعين شروطه بعد ذلك ووجه اندفاع ذلك ان الموقوف ملك لله تعالى فلم يبق للواقف ولا للموقوف عليه دخل فيه وكذلك الناظر وانما التصرف فى الشراء والوقف للحاكم يتولى الشراء والوقف بنيابة الشرع وليس نائبا عن أحد فاتضح ما ذكرناه واندفع جميع ما اورده السائل فى ذلك ﴿ وسئل ﴾ فى واقف وقف على زيد مثلا دارا ثم على اولاده ثم الفقراء وشرط النظر لزيد المذكور الموقوف عليه أولا واطلق الواقف النظر ولم يعين على حصته ولا على سائر البطون فما الحكم فى ذلك فهل يكون النظر لزيد على حصته فقط او على سائر البطون حتى لو اجر الناظر وهو زيد المذكور الوقف مدة طويلة مضت على سائر البطون لم تنفسخ الاجارة وهل يكون حكم الناظر من بعد زيد كحكمه ام لا افتونا ماجورين ﴿ الجواب ﴾ ان الوقف حيث لم يقيد النظر

الصلاح شهادة البينة أيضا بتركها تلك المدة بلا نفقة ولا منفق وتقبل الشهادة به وإن كان نفيا لأن المعلق علق الطلاق عليه فلا يمنع من ذلك ما يتخيل من النفى وكما فى نظائره نحو الشهادة باعساره وانه لا مال له والشهادة بانه لاوارث له وإن أفتى ابن الصلاح بان شهادتها لاتقبل وتعلمه البينة المطلعة على أحوال الزوجين الباطنة وعبارة السبكى فى فتواه وحلفت بالواو قد رأيتها كذلك فى نسخ من ادب القضاء للغزى وأما ما وقع فى بعض نسخه من التعبير بأو بدل الواو فانما هو من غلط النساخ إذ مدلوله حينئذ الاكتفاء بيمينها بلا بينة فلا يصح قوله او حلفت على عدم الدخول لاجل غيبته لانها حينئذ لابد من حلفها ايضا إذا كان المعلق حاضرا وإنما يمينها المذكورة فى كلامه يمين الاستظهار وأما تضررها المذكور فلا التفات اليه مع عدم المسوغ الشرعى الا ترى أن من غاب عن زوجته مدة طويلة بلا نفقة ولا منفق ولم تعلم مكانه ولا اعساره ولا يساره ليس للحاكم الشافعى تمكينها من فسخ نكاحها مع تضررها بغيبته المذكورة وان خالف فيه بعضهم واما مسئلة الانفاق فالمعتمد فيها قول القاضى وهو الموافق لحكم نظائرها لا مابحثه ابن

بحصة الناظر يتناول جميع الوقف فتصح اجارته وتمضى على البطون بعده ولا تنفسخ بموته كما حررته واطلقت الكلام فيه فى غير هذا المحل والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿ مسئلة ﴾ انسان وقف دارا على والدته وأخرى على ولده وأخرى على وصيه لينتفع كل بما وقف عليه وشرط ان يصرف للناظر على تركته فى كل سنة من ريع الاوقاف المذكورة ثلاثون أشرفيا يوزع ذلك على الدور الثلاثة بنسبة ريع كل منها الى مجموع ريعها فلما توفى الموصى سكن كل من الثلاثة الموقوف عليهم ما وقف عليه ولم يؤجر شىء من تلك الدور فهل يستحق الناظر ما شرط له أولا لكون الواقف انما شرط ذلك من الريع ولم يوجد ريع لعدم ايجار شىء من تلك الدور واذا قلتم باستحقاقه فهل يأخذ منها بالتوزيع او من مال الولد واذا أخذه من مال الولد فهل يغرم ويحرم عليه ذلك ويكون جنحة فيه أولا ﴿ الجواب ﴾ يستحق الناظر ما شرط له بالتوزيع المذكور وليس المراد بالريع الامقابل المنفعة المستوفاة سواء استوفاها الموقوف عليه أم غيره لان شرط الواقف ماذكر للناظر تخصيص أو تقييد لما أطلقه من الوقف على من ذكر وليس للناظر أخذ حصة دارى الوالدة والوصى من مال الولد فان فعل لزمه غرمه مطلقا واما بالنسبة لاثمه وان ذلك جنحة فيه فشرطه ان يعلم ان المال المأخوذ هو مال الولد وان يعلم أيضا شرط الواقف وحكمه الذى ذكرناه فاذا علم بهذه الامور الثلاثة أثم بذلك وكان جنحة فيه وان جهلها أو أحدها فلا اثم ولا جنحة كما نص الشافعى رضى الله تعالى عنه على نظيره فى مواضع من كلامه والكلام فيمن يعذر بجهل مثل ذلك والا لم يقبل منه دعوى الجهل ﴿ مسئلة ﴾ شخص وقف محلا على جماعة فحصل فيه مايحتاج لعمارة فاجره الناظر العام نحو ثمانين سنة مع امكان اصلاحه باجرة خمس سنين هل تبطل الاجارة فى الجميع أو فيما زاد على الخمس (الجواب) لايجوز للناظر ان يؤجره إلا القدر الذى يحتاج لاجرته فى العمارة فان زاد على ذلك بطلت اجارته فى الجميع لانه بالزيادة على المحتاج اليه متعد فينعزل عن النظر فتبطل اجارته من اصلها ﴿ مسئلة ﴾ وقف يصرف ريعه سواء أكان دراهم أو حبا أو تمرا على الواردين او المارين بمحل كذا ولم يقيده بوقت فهل يلزم تعميم الواردين أو يقتصر على ثلاثة منهم وهل يلزم الصرف اليهم وان تكرروا وماذا يدفع لكل منهم وما قدر الزمن الذى يتقيد به الورود ﴿ الجواب ﴾ قياس ماذكروه فى باب الوقف والوصية ان الواردين بمحل كذا لا يجب استيعابهم إلا ان انحصروا ووفى بهم ريع الوقف فان لم ينحصروا فله الاقتصار على ثلاثة مالم يفضل عن حاجاتهم شىء فيجب صرفه إلى بعض الباقين وان انحصروا لزمه الصرف لجميعهم ان وفى بهم الريع وإلا فلمن يفى به ومادام عند الناظر شىء من الريع لزمه صرفه للواردين فى سائر الاوقات ولا يخص الصرف بواردين فى وقت معين عملا بما دل عليه كلام الواقف من عدم التخصيص والواجب عليه دفعه لكل منهم هو قدر كفايته المدة التى أقامها ولم يخرجه عن كونه مسافرا لانه مادام يجوز له القصر لو كان سفره طويلا بشروطه يسمى واردا ومارا بخلاف ما إذا لم يجز له ذلك لنحو اقامة اربعة أيام كاملة اولنية اقامة ذلك فانه حينئذ يسمى مقيما لا واردا ولا مارا فلا يستحق شيئا والله اعلم ﴿ سئلت ﴾ عمن قال إذا مت فضيعتى الفلانية وقف على من يقرأ القرآن على قبرى ويهدى ثواب القراءة إلى هل يصح وقفا وإذا صح فكم يقرأ القارىء ولو ازدحم على القراءة اثنان ما حكمه ﴿ فاجبت ﴾ بان ذلك وصية يجوز الرجوع فيها فاذا مات ولم يرجع وخرجت تلك الضيعة من الثلث كانت وقفا على من يقرأ على قبره ان عرف قبره فان لم يخرج إلا بعضها كان ذلك البعض كذلك ومن قرره وصى او نحوه فى ذلك الوقف اجزأه ان يقرأ مااطرد به عرف بلد الموصى فى مثل هذه الصورة لان العرف المطرد فى باب الوقف ومثله الوصية كما هو ظاهر منزل منزلة المشروط كما قاله ابن عبد السلام وغيره فان لم يطرد العرف بشىء عمل بظاهر لفظه من الاكتفاء بقراءة

الصلاح ودعوى تأييده بكلام الاصحاب المذكور ممنوعة وقد علم ان فتوى السبكى موافقة لقول الاصحاب المذكور كما قررته والفرق بينه وبين مباحثه ابن الصلاح ان المراد فيه البينة بالتعليق والغيبة وأما الترك المذكور فحلفها كاف فيه (سئل) عمن حلف بالطلاق على غلبة ظنه على جنس شىء أو قدره أو نوعه أو صفته أو فعل نفسه أو غيره نفيا أو اثباتا ثم تبين خلافه هل يقع عليه الطلاق أولا واذا قلتم بعدم الوقوع فما الفرق بينه وبين من خاطب زوجته بطلاق ظانا أنها أجنبية (فاجاب) بانه لا يقع على الحالف به الطلاق المذكور والفرق بينها وبين مسئلة خطاب الزوجة أنه فى مسئلتنا استند فى حلفه الى غلبة ظنه بخلاف تلك فانه أوقع الطلاق فيها فى محله وظنه غير الواقع لا يدفعه أما اذا قصد فى مسئلتنا مافى نفس الامر فانه يحنث (سئل) عمن حلف بالطلاق الثلاث انه ماخلى زيدا يفعل كذا ففعله زيد ولم يعلم الحالف به أو علم به وهو عاجز عن منعه منه لضعفه وقوة شوكة المحلوف عليه أو لامر آخر من الموانع التى لا يقدر على ازالتها هل يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه لا يقع عليه الطلاق المذكور (سئل) عمن حلف بالطلاق الثلاث

القرآن على قبره ولو مرة وإذا تزاحم على القراءة اثنان لم يستحق الامن قرره الوصى أونحوه منهما او من غيرهما وله تقرير واحد ومتعدد لان من يقرأ فى لفظ الوصى يشمل القليل والكثير وماذكرته من توقف الاستحقاق على التقرير هو الذى يظهر من كلامهم فى باب الوقف لأن هذا ٣ يبين كونه وصية محضة والابطلت بالموت فتعين انها تفيد استحقاقا بشرط وهذا يحتاج فى تنفيذه الى نظر فتوقف الاستحقاق على من يراه الناظر أهلا ويقرره ويشترط فى الاستحقاق الوفاء بماشرطه الموصى من اهداء ثواب القراءة اليه لكن ليس المراد اهداء ثواب القارى بعينه فانه مستحيل شرعا لان ثواب كل انسان مرتب على عمله فلا يملك نقله الى غيره حتى لو أراد موص اوواقف باهداء الثواب هذا المعنى بطلت الوصية او الوقف لاستحالة ان يوجد ما اراده وانما المراد اهداء مثل الثواب بأن يقول اللهم اجعل مثل ثواب ماقرأته الى فلان ﴿وسئل﴾ كيف الطريق لمن اراد ان يقف قطعة أرض على من يقرأ عليه بعد موته ﴿فاجاب﴾ بقوله الجواب عن هذه المسئلة يعلم من قولى فى بعض الفتاوى ومما ينبغى ان يتنبه له ان من وقف على من يقرأ على قبره كان آتيا بوقف منقطع الاول وهو باطل فان قال وقفت كذا بعد موتى على من يقرأ على فهو وصية اه ولو قال وقفت كذا بعد موتى على من يقرأ على قبرى كان باطلا لانه قد لايعلم قبره فيتعذر الاتيان بماشرطه بخلاف مالوقال على من يقرأ على ومعنى كونه وصية فى هذه الصورة ان الموقوف ان خرج من الثلث صحت الوصية بوقفه وان لم يخرج شىء منه من الثلث لم يصح وان خرج بعضه صحت الوصية فى ذلك البعض فقط والله أعلم ﴿سئلت﴾ عن رجل اراد ان يقف ضيعته ناجزا واراد انه يستنفع بها ويغلتها حينئذ مدة حياته فهل من حيلة ان يؤجرها من آخر مدة طويلة ثم يقفها ﴿فاجبت﴾ نعم ذلك من حيلة بل احسنها لان غيرها فيها خلاف قوى بخلاف هذه فانا لم نر من تعقب ابن الصلاح فيها بخلاف بقية الحيل فى الوقف على النفس فانها متعقبة ﴿وسئل﴾ عن شخص وقف على ذكور اولاده دون الاناث وغالب الظن انه قصد حرمانهن من الميراث لان ناسا من جهة معينة يفعلون ذلك عند كبر سن الواقف وقرب اجله فيتضرر الاناث بانقطاعهن عن الميراث وبعض الفقهاء افتى بصحة ذلك فتفضلوا علينا ببيانه ﴿فاجاب﴾ بقوله ان صدر ذلك الوقف فى مرض الموت فهو وصية لوارث فان اجازه البنات نفذ وان رددنه بطل وان صدر فى صحته صح وان قصد حرمان ورثته صح وغاية ذلك القصد ان عليه فيه اثما وذلك لايقتضى بطلان الوقف لانه امر خارج عنه والله اعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه فى شخص اوصى شخصا ان يشترى له من ماله المفسوح له فيه شرعا محلا يكون مسجدا اورباطا وان يكون ناظرا عليه ثم من بعده لاولاده وعين المال فهل للشخص اخذ المال الموصى به من التركة والشراء به محلا يجعله رباطا اومسجدا كما اوصى به فاذا اشترى ووقف بطريق النظر عن الموصى فما الافضل ان يسكن القاطنين ببلد الرباط اوالافاقية وإذا شرط شروطا خلاف الاصلح هل يعمل بها اولا لكون الواقف لم يعين شيا اصلا ﴿فاجاب﴾ ان الوصية فيها بما ذكر صحيحة فياخذ الوصى المال الموصى به من التركة إذا خرج من الثلث ثم يشترى به محلا ثم يجعله مسجدا اورباطا كما شرطه الموصى ثم الاولى ان يسكن الرباط الاحوج من المقيمين من اهل البلد والواردين اليها ولا يعتد بشروطه المخالفة لما تحمل الوصية عليه شرعا وقد ذكر ابن الصلاح وغيره مايعلم منه حكم ماذكرناه بالاولى فلا نطيل بذكره اه ﴿وسئلت﴾ عمالو قال حبست مالى على فلان والعرف عند قائل ذلك ان يكون وقفا على غير فلان من الورثة ويمنع منه فلان فهل يعمل بهذا العرف ﴿فاجبت﴾ لايعمل بما ذكر من العرف وانما يعمل بصريح قوله حبست مالى على فلان من انه حبس عليه ويلغى عرفه انه حبسه على ورثته دونه وماخذ ماذكرته القاعدة المشهورة وهى ان

الاصطلاح

لايفعل كذا ولايخلع ثم خلع وفعل المحلوف عليه هل يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه لايقع عليه الثلاث (سئل) عن رجل علق انه متى نقل زوجته من مسكن أبويها بغير رضاها ورضا ابويها وابرأته من قسط من اقساط صداقها عليه كانت طالقا طلقة تملك بها نفسها فهل له حيلة فى نقلها ولا يقع عليه الطلاق (فاجاب) بانه يحكم عليها الحاكم بانتقالها مع زوجها فلا يقع عليه بذلك طلاق (سئل) عمن قال لزوجته انت طالق على سائر مذاهب المسلمين ثم سأله رجل فى رجعتها فقال انها طلقت ثلاثا اعتقادا منه ان قوله المذكور وقع به الطلاق الثلاث فهل يقع عليه الطلاق الثلاث اوطلقة واحدة (فاجاب) بانه يقع عليه طلقة واحدة إذا كان ممن يخفى عليه وقصد بلفظه الثانى الاخبار عنه (سئل) عن رجل له دين على آخر فحضر رب الدين مع آخر وقبض من غريمه اربعمائة أعنى ثلاثة وثلاثين نصفا ودفعها لذلك الشخص فيما عليه من دين شرعى فقال الغريم دفعت لك يوم حضور فلان اربعة اشرفية يعنى مائة نصف وقال رب الدين انما دفعت لى اربعمائة فقط فقال الغريم ان كنت مادفعت لك فى يوم حضور

الاصطلاح الخاص هل يرفع الاصطلاح العام ويعبر عنها بانه هل يجوز تغيير اللغة بالاصطلاح وهل يجوز للمصطلحين نقل اللفظ عن معناه فى اللغة بالكلية أو بشرط بقاء أصل المعنى ولا يتصرف فيه بأكثر من تخصيصه قولان للاصوليين وغيرهم والمختار الثانى ومن فروعها لو اتفق الزوجان على ألف واصطلحوا على أن يعبروا عن ألف فى العلانية بالفين فالاظهر وجوب الالفين لجريان اللفظ الصريح به وقيل يجب الالف عملا باصطلاحهما قال الامام وعلى هذه القاعدة تجرى الاحكام المتلقاة من الالفاظ فلو قال لزوجته إذا قلت أنت طالق ثلاثا لم أرد به الطلاق أو أريد به طلقة واحدة فالمذهب أنه لاعبرة بذلك وقيل يعتبر وذكر الامام أيضا أنه لو عم فى ناحية استعمال الطلاق فى ارادة الخلاص والانطلاق ثم أراد الزوج حمل الطلاق فى مخاطبته زوجته على معنى التخليص وحل الوثاق لم يقبل ذلك منه والعرف انما يعمل فى إزالة الابهام لافى تغيير مقتضى الصرائح اذا تقرر ذلك علم منه بالاولى ماذكرته من أنه لاعبرة بعرفهم فى ان حبسته على فلان حبس على ورثته دونه لان هذا العرف ليس بعام وانما هو خاص والعرف الخاص بل العام لايعمل به فى تغيير مقتضى الصرائح كما علمت من صريح كلامهم فلو عملنا به فى مسئلتنا لغيرنا صريح قوله حبسته على فلان بالعرف وهو ممتنع كما تقرر ومما يؤيد ماذكرته ايضا قول الشيخين لو تعارض العرف والوضع فكلام الاصحاب يميل الى الوضع والامام والغزالى يريان اتباع العرف اى والمعتمد هو الاول كما دل عليه كلام الشيخين فى مسائل ولا يعارضه ماوقع لهما فى مسائل اخرى من تقديم العرف لان محله فيما إذا هجر المعنى اللغوى او اضطرب وعم المعنى العرفى واطرد واشتهر فحينئذ يقدم العرف كما ذكروه فى الايمان وغيرها فتأمل ذلك فانه مهم وبه يزول عنك استشكال كثيرين لماوقع للشافعى والاصحاب رحمهم الله تعالى فى الايمان وغيرها من تقديم اللغة تارة والعرف اخرى فالحاصل انه يعمل بوضع حبسته على فلان ولا ينظر للعرف المخالف له وقد صرح الشيخان فى الايمان بما حاصله ان اللغة إذا عم استعمالها فى لسان العرب فى شىء قدمت على العرف العام فاذا علمت تقديمها حينئذ على العرف العام فما بالك بالعرف الخاص فلتقدم كما فى مسئلتنا من باب اولى والله اعلم ﴿وسئلت﴾ عما اذا شرطنا القبول فى الوقف على المعين او قلنا بعدمه بشرط ان لا يرد فهل تصرف الموقوف عليه بما ينافى الوقف من غير لفظ رددت ﴿فاجبت﴾ متى شرطنا القبول فلا بد من اتصاله بالايجاب الصادر من الواقف كالاتصال المشترط بين الايجاب والقبول فى البيع والهبة وحينئذ فتصرف الموقوف عليه قبل القبول كتصرف الغاصب لانه لم يخرج عن ملك الواقف فوقع تصرفه فى ملك غيره وان شرطنا عدم الرد فلم يرد الموقوف عليه ثبت له الاستحقاق الذى جعله له الواقف فاذا تصرف بغير ماجعله له الواقف اثم وضمن ولايكون ذلك ردا منه ويفرق بينه وبين قوله رددت بان هذا صريح فى منافاة الوقف وابطاله بالنسبة اليه واما تصرفه المنافى لما جعله له فليس صريحا فى ذلك ولا مقتضيا له إذ كثيرا مايتصرف الانسان فى ملكه بما لايسوغ له فاولى الوقف وايضا فدلالة الفعل أضعف بالنسبة لما نحن فيه من دلالة القول لاحتمال الاول وصراحة الثانى فلا يقاس فعل المنافى بقوله رددت لان الفعل المنافى محتمل للرد احتمالا ضعيفا وقوله رددت صريح فى المنافاة لانه لا يحتمل غيرها والفعل كما يحتملها يحتمل أنه انما قدم عليه طمعا فى زيادة الانتفاع وهذا الاحتمال أظهر واغلب فلم يكن الفعل مقتضيا للرد بل لو قصد به الرد لم يكن ردا ايضا كما هو متجه لان الرد من مقولة الاحكام المناطة باللفظ كالبيع والهبة والوقف والطلاق والنذر فلا يؤثر فيه الفعل وحده ولا مع القصد كما هو شأن تلك الاحكام المتوقف حصولها على اللفظ الموضوع لها ﴿وسئلت﴾ عما لو قال فى وقفه او وصيته وقفت او اوصيت بارضى الفلانية يسرج بغلتها او للمصباح فى

فلان المذكور اربع اشرفية يعنى المائة نصف كانت امراته بائنا طالقا ثلاثا وقال رب الدين ان كنت اعطيتنى غير الاربع مائة فى ذلك اليوم فزوجتى طالق والحالة انه لا بينة لاحدهما بما حلف عليه فهل يحنثان اواحدهما اولا حنث على احدهما (فاجاب) بانه لايحنث واحد منهما الا ان تبين الحال (سئل) عمن قال لزجته انت طالق كلما حلت حرمت فهل يقع عليه طلقة او ثلاث (فأجاب) بانه يقع طلقة رجعية ان كانت مدخولا بها (سئل) عمن قال لزوجته انت طالق عدد مالاح برق اوعدد مامشى الكلب حافيا اوعدد ماحرك الكلب ذنبه وليس هناك برق ولا كلب فهل تطلق طلقة او ثلاثا (فاجاب) بانها تطلق ثلاثا (سئل) عمن قال الطلاق يلزمنى لا اكلم زيدا ولا عمرا فكلمهما متفرقين او مجتمعين فهل يقع عليه طلقتان قياسا على مافى الايمان ام طلقة واحدة كما قال فى الخادم انه الاصح وعلى هذا فما الفرق بين البابين (فاجاب) بانه يقع عليه طلقتان لاعادة حرف النفى فيحنث بكلام كل واحد منهما كما لو قال الطلاق يلزمنى لا اكلم زيدا والطلاق يلزمنى لا اكلم عمرا فلا

رمضان ولم يقل للمسجد وقرينة الحال تدل على أن المراد الجامع أوغيره واطرد العرف بانه يسرج الى فراغ الوتر به أو لم يطرد هل يسرج منها جميع الليل (فاجبت) الذى يتجه العمل فى ذلك بالعرف المطرد فيه فاذا قال وقفت أو أو صيت بغلة أرضى الفلانية ليسرج بها فى رمضان واطرد العرف عندهم بانهم انما يريدون الاسراج فى محل مخصوص حملت الوصية عليه ووجب الإسراج فيه ثم الذى دل عليه كلامه أن جميع غلة الأرض الموصى بها تصرف فى السراج فيجب العمل بذلك يعنى انه تؤخذ تلك الغلة وتوزع على جميع ليالى رمضان ويسرج فى كل ليلة بما خصها سواء أكفى بعض الليل أم استغرقه نعم ان خص كل ليلة ما يسرج بها جميعها فى ذلك المحل الذى نزلنا الوقف أو الوصية عليه اشترط أن يكون هناك من ينتفع بالسراج والالم يسرج الا القدر الذى يتوقع منه الانتفاع به لان اسراج ما عداه حرام فلا تحمل الوصية عليه وحينئذ فيكون الفاضل هنا وفيما لو فضل عن كفاية جميع ليالى رمضان شىء محفوظا عند الوصى او الناظر الى رمضان القابل فان لم يخص لياليه بالتوزيع ما يكفى كلامنها وجب الاسراج بقدر مايتحصل ولو زمنا يسيرا من أول كل ليلة لان قصد الموصى احياء ذلك المحل بالاسراج فيه كل ليلة فان لم يتحصل الا ما يكفى بعض الليالى فقط لزم اسراجه فى ذلك البعض (وسئلت) عن أرض فيها صدقة كل ليلة مدفطور وهى بيضاء ثم غرسها الولى نخلا ثم تصدق بنصيبه صدقة بجزئة فى نخل معلوم منها على جهة معلومة ماحكمه (فاجبت) الصدقة بالنخل المذكور صحيحة وان استحق القلع كما ذكروه فى وقف المستاجر أو المستعير بعد انقضاء مدة الاجارة أو الاعارة ولذلك تفاريع مذكورة فى بابى العارية والوقف لايبعد مجيئها هنا حرفا بحرف (وسئل)عن وقف خراب أجره ناظره الشرعى مدة خمسين سنة مثلا باجرة المثل لكل سنة معلوم تفى بعمارتها اجارة شرعية فاذا ترتبت الاجرة لذلك فى ذمة المستأجر فهل يتسلمها الناظر ويصرفها على عمارة الوقف شيأ فشيأ الى أن تكمل ثم ينتفع بها المستأجر أو ترصد تحت يد حاكم شرعى ويصرفها بنفسه أو بنائبه الى أن تكمل فاذا قلتم يتسلمها الناظر أو الحاكم أو تستمر تحت يد المستاجر فهل يجب على من تكون الاجرة فى يده عمارة الوقف واعادته على ما كان أولا من غير زيادة ولا نقصان ويجبره المستحقون على ذلك ليعود نفعه عليهم بعد انقضاء المدة فاذا قلتم لايجب عليه ولا يجبر فهل يجب عليه صرف الاجرة كلها للمستحقين كملا او شيأ فشيأ كل سنة بحسابها فاذا قلتم بلزوم العمارة على الناظر بعد قبض الاجرة كلها وامتنع من ذلك فعمرها المستاجر من ماله واعاد الوقف على ما كان عليه اولا هل له الرجوع على الناظر بالاجرة التى قبضها منه لكونه اصرف ثانيا من ماله واذا زيد فى الوقف زيادة يسيرة كفتح الباب آخر من جهة الشارع وفتح كوات وشبابيك واحداث طهارة مثلا هل له ذلك سواء كان من الاجرة أم من مال تبرع به المستاجر او الناظر واذا عمر المستاجر من ماله من غير اجرة الوقف ثم انتفع به المدة التى يستحقها هل له اخذ الانقاض والاخشاب التى احدثها إذا كانت مميزة ويروح ما اصرفه مجانا او يرجع به على قابض الاجرة واذا اختلطت انقاضه المستجدة بانقاض الوقف القديمة وتعذر التمييز ماذا يفعل المستاجر هل يقبل قوله فيما اصرفه فى ثمن احجار وأخشاب واجرة ويرجع به على قابض الاجرة ام لا وإذا امتنع الناظر من العمارة وعمر المستاجر من الاجرة اومن غيرها من ماله هل يحتاج إلى اذن حاكم فى ذلك ام يكفى استئجاره لذلك ومن شهد باجرة المثل فى كل سنة مع القطع بان الاجره تختلف بالاماكن والزمان لانه امر مظنون لكونه فى المستقبل فكيف يشهد بشىء لم يطلع عليه اوضحوا لنا ذلك (فاجاب) اذا صحت اجارة المدة المذكورة لوجود مسوغها الشرعى تولى الناظر قبض جميعها ليصرفها على العمارة الى ان تفرغ ثم يسلم المؤجر لمستاجره لينفع به

واذا

فرق بين الايمان والطلاق وقد أطال صاحب الخادم الكلام انتصارا لكون الحلف المشتمل على اعادة حرف النفى يمينا واحدة ثم قال ومن هذا يظهر ان قول القائل الطلاق يلزمنى لاأكلم زيدا ولاعمرا مثلا لايلزمه طلقتان بكلامها على الاصح اه فما قاله فرعه على خلاف الاصح (سئل) عن شخص حلف بالطلاق ان زوجته ان خرجت وغابت فلهافى كل يوم غابته نصف فضة كبير ثم حلف بالطلاق انها متى خرجت من بيتها لزيارة أو غيرها لم يعطها نطقة فى غيبتها ثم انها خرجت وغابت وجاءت ولم يعطها شيأ ثم انه أعطاها عن كل يوم غابته نصفا فهل يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق الاان قصد بحلفه الثانى انه لايدفع لها نفقة بسبب غيبتها (سئل) عن رجل وضع دينارا ذهبا فى حانوته ففقدمنه ولم يعرف من أخذه والحال أن ابنه له عادة بطلوع ذلك الحانوت والسرقة منه فظن والده انه أخذه فحلف عليه بالطلاق الثلاث انه ما بقى يكلمه ولا يخليه يدخل الدار الاان أتى له بالدينار المذكور بعينه فاعترف ابنه بانه أخذه وتصرف فيه وحلف أنه لايعرف مكانه أو حلف بالله أنه ما أخذه ولا يعرف مكانه

وإذا تسلم الناظر الاجرة لزمه أن يعمرها ولا يجوز له التأخير من غير عذر وأن يعيد الموقوف الذى يريد عمارته على ما كان عليه ولا يجوز له تغييره عما كان عليه كجعل دار حماما وأرض داراً نعم ان شرط الواقف للناظر العمل بالمصلحة عمر بحسبها وقيد السبكى جواز التغيير بما إذا كان يسيراً لايغير مسمى الوقف وكان فيه مصلحة له ولم يزل شيئا من عينه بل ينقل بعضه من جانب إلى جانب والواجب عليه صرف الغلة للمستحقين كل سنة بحسابها فان عجل ضمن ومتى عمر المستأجر من ماله بغير إذن الناظر كان متبرعا فلا رجوع له به والزيادة اليسيرة إنما تجوز على ما تقرر عن السبكى بشروطها التى ذكرناها عنه سواء أكانت من مال الوقف أم من غيره وللمستاجر أخذ ما تميز من خشبه ونقضه ولا رجوع له بما أصرفه كما مر وإذا تعدى المستاجر بخلط أنقاضه بانقاض الوقف وتعذر التميز فقضية كلامهم أنه يملك انقاض الوقف ويلزمه بدلها من مثل فى المثلى وقيمة فى المتقوم فان اختلطت بلا تعد صارت شركة بينهما ومر أنه لا يرجع بشىء مما أصرفه بغير اذن الناظر وإن كان انما عمر لامتناع الناظر من العمارة نعم ان كان أذن له حاكم شرعى عند امتناع الناظر تعديا رجع بما أصرفه وليس المراد باجرة المثل إلا القدر الذى يرغب به فى تلك العين حال الاجارة فلا ينظر فيها للمستقبلات وحينئذ فشهادة الشهود بان أجرة مثل هذه العين إذا أوجرت خمسين سنة بكذا شهادة صحيحة لانهم لم يشهدوا بامر مستقبل يختلف باختلاف الامكنة والازمنة وإنما شهدوا بامر منضبط لايختلف بذلك وهو ما يرغب به فيها حال الاجارة ومن ثم لو أجر الناظر الوقف سنين متعددة باجرة متعينة وشهدت بينة انها أجرة المثل حال الاجارة ثم زادت الاجرة زيادة كثيرة لم يلتفت لتلك الزيادة ولم يؤثر فى صحة الاجارة بذلك القدر الا مانقص لما تقرر أن العبرة باجرة المثل عند الاستئجار لا بما بعد ذلك والله أعلم ﴿ وسئل ﴾ عن دار موقوفة مشتملة على مرحاض ومخزنين وسرح ينتفع به أهل المخزنين لكونه حريما لهما بل يتوقف نفعهما عليه فاجر الدار المذكورة ناظرها بشرط الواقف مدة مائة سنة وحكم بذلك حاكم شرعى يراه فهدم المستاجر المخزنين المذكورين والمرحاض وأعاد بدلها اثنين دونهما وزاد فى السرح المذكور نحو ستة مخازن أخرى وبنى فوق علو ذلك مثله فى العدد والقدر فاخرج الدار المذكورة عن وضعها واسمها بحيث صارت الآن تسمى رباطا لا دارا فهل يلزمه هدم ما بناه وأرش ماهدمه من أعيان الوقف وقيمة الاعيان الموقوفة التى أتلفها بالهدم والتعزير على تعديه فى الوقف وتغيير معالمه ورسومه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذى صرح به الشيخان وغيرهما أنه لا يجوز لاحد أن يغير الوقف عن هيئته فلا تجعل الدار بستانا ولا حماما ولا بالعكس إلا إذا جعل الواقف للناظر ما يرى فيه مصلحة الوقف ورأى الناظر التغيير مصلحة فيجوز له دون غيره قال القفال ويجوز جعل حانوت القصارين للخبازين قال الشيخان فكأنه احتمل تغيير النوع دون الجنس وإذا خرب البناء الموقوف بفعل ظالم فان تلفت آلاته أخذ منه غرمها وأعيد به مثل البناء الموقوف ووقف وإن لم تتلف اخذ الارش وهو ما بين قيمتها قائمة ومقلوعة وأعيد به المقلوع إذا تقرر ذلك فهدم المستاجر ماذكر فى السؤال حرام عليه ويعزر عليه التعزير البليغ الزاجر له ولامثاله عن التعدى على أموال الناس وحقوقهم وعن مثل هذه الجراءة العظيمة واعادته لتلك الابنية التى أخرج بها الدار الموقوفة عن اسمها إلى جنس آخر لا يرفع تعديه المذكور بل يلزم الناظر رفعه إلى الحاكم الشرعى ليعزره التعزير البليغ كما ذكرناه ثم يلزمه بهدم مابناه فى الارض الموقوفة ثم ينظر ان كان نقض البناء الموقوف الذى هدمه موجودا لزمه الارش السابق الذى ذكرناه وان كان قد اتلفه لزمه قيمته ثم يلزم الناظر ان يعيد تلك الدار على ما كانت عليه رعاية لغرض الواقف وادامة لمقاصده من دوام القربة والله

فهل يحنث إذا كلمه أو خلاه يدخل الدار (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق الثلاث اذا كلمه أو خلاه يدخل الدار (سئل) عما لو علق الطلاق بفعل من يبالى بتعليقه وقصد اعلامه به ففعل ناسيا أو مكرها أو جاهلا لم تطلق كما قاله فى المنهج وقيد عدم الطلاق بقصد الاعلام المذكور فى تصحيح المنهاج مغنى الراغبين ومشى على ذلك فى شرح المنهج والبهجة والتقييد بذلك مفهوم من الروضة وأصلها فهل التقييد بذلك صحيح معمول به وقوله جاهلا شامل للجاهل بالتعليق وللجاهل بالمعلق به فأخذ من منطوق عبارة المنهج المذكورة ومفهومها سبع وعشرون مسئلة منها ثمان مسائل لا يقع فيها طلاق وهى أن المبالى بالتعليق يفعل ذلك ناسيا عالما بالتعليق والمعلق به أو عالما بأحدهما فقط او جاهلا بهما هذه ثلاث مسائل ومثلها فى المكره أو يفعل ذلك جاهلا بالتعليق والمعلق به او جاهلا باحدهما هذه ثمان مسائل لا طلاق فيها وفهم من عبارة المنهج المذكورة تسع عشرة مسئلة يقع فيها الطلاق وهى مالو علق بفعل من لا يبالى بتعليقه ففعل ناسيا للتعليق أو مكرها أو جاهلا بالتعليق والمعلق به أو جاهلا باحدهما فقط أو عالما بهما فهذه

أعلم (وسئل) عن واقف شرط فى وقفه ان لايؤجر أكثر من سنة مثل فاذا أجره الناظر عشر سنين فى عشر عقود كل سنة باجرة مثله تلك السنة من شخص واحد فهل يجوز ذلك كما صرح به شيخ الاسلام زكريا الانصارى رحمه الله فى كتابه عماد الرضا فى بيان أدب القضاأم لايجوز فيمازاد على العقد الاول نظرا للمعنى كما أفتى به ابن الصلاح وافتى غير بالصحة نظرا للفظ تبعا للشيخ الاسلام زكريا وقال وهو أفقه لكن المعتمد الاول الذى افتى به ابن الصلاح وإذا قلتم بالجواز تبعا للشيخ الاسلام زكرياسواء كان الوقف عامرا أم خرابا أوضحوا لنا ذلك (فاجاب) بقوله الذى افتى به ابن الصلاح من الامتناع نظر فيه الى المعنى فانه علله بان المدتين المتصلين فى العقد فى معنى العقد الواحد فيخالف شرط الواقف قال صاحب الاسعاد فى بعض نسخة وما أفتى به متجه جدا اه وانما يتم اتجاهه عند النظر للمعنى كما قررته لكن من تامل كلامهم وتفاريعهم علم أنهم فى الغالب يرجحون ما كان أقرب الى لفظ الواقف بما هو أقرب الى غرضه دون لفظه ولهذا يظهر ترجيح الجواز ومن ثم جرى عليه ابن الاستاذ وجزم به صاحب الانوار وتبعهما شيخنا شيخ الاسلام زكريا سق الله عهده وغيره فاندفع قول من قال المعتمد ما أفتى به ابن الصلاح ووجه اندفاعه ماقررته من أن الجواز اقرب الى كلامه الائمة ولذلك اعتمده المحققون وخالفوا ابن الصلاح ولم يبالوا بذلك ولايجوز الحاكم نقض حكم غيره بالجوز لانه المعتمد كما علمت ومحل الخلاف حيث لم يشترط الواقف ان لايدخل عقد على عقد والابطل العقد الثانى ومابعده اتفاقا لاستلزام القول بصحته مخالفة تصريح الواقف بامتناعه من غير ضرورة داعية لذلك اذالفرض ان الوقف عامر والله اعلم (وسئل) سؤالا صورته سئل بعض المفتين من اكابر المتأخرين عن امرأة ماتت وخلفت ورثة منهم اخ وبنت وكانت اقرت فى صحتها للاخ انها وقفت مالها على البنت فاخبر الاخ الورثة بما اقرت به فهل يثبت الوقف بذلك حيث غلب على ظنهم صدقه وحيث قلتم لا يثبت الوقف بذلك فما يكون الحكم فى نصيب الاخ المذكور فاجاب بقوله لايثبت الوقف بذلك ونصيب الاخ الذى اقرت له بذلك تستحقه البنت المذكورة وبقية ذلك يكون لبقية ورثة المقر والله اعلم اه جوابه فهل هذا الجواب صحيح معتمد وحيث قلتم نعم فاذا اخبر شخص ان فلانا وقف هذه العين على اولاده وغلب على الظن صدقة فهل هى كالمسئلة المذكورة فلا يثبت الوقف بذلك ام لا فان قلتم لا فما الفرق (فاجاب) بقوله الجواب عن هذه المسئلة حاصله ان الوقف لايثبت بما ذكره الاخ بالنسبة لغيره ويثبت بالنسبة لنفسه فتستحق البنت نصيبه لانه اقر لها به ويقسم الباقى بينهما وبين بقية الورثة كما ذكره المفتى المذكور ومن اخبر بوقف لايجب العمل بقوله الا على من صدقه والله اعلم (وسئل) رضى الله تعالى عنه عن وقف هذه صورته هذا ماوقفه وحبسه وسبله وابده وحرمه وتصدق به ابو الفتح بن محمد بن عيسى بن مكينة على اولاده الموجودين حال هذا الوقف وهم محمد وخديجة ورابعة وام الكامل وفاطمة وحفصة وعلى من يحدثه الله له من الاولاد غيرهم فى أيام حياته ذكرا اوانثى وقف ابو الفتح بن محمد المذكور على اولاده المذكورين جميع ماذكره فى كتاب وقفه الى ان قال وقف ابو الفتح بن محمد المذكور جميع ماذكر من الاراضى المذكورة بمرافقها وجميع سقيتها من آبارها المعروفة بها والداخلة فى حكم ذلك الوقف ومنه جميع مااشتملت عليه هذه الاراضى المذكورة من الاشجار على اولاده المذكورين اعلاه الموجودين حال الوقفية وقفا وحبس وسبل وحرم وتصدق بجميع ماذكر فى هذا الكتاب من خالص ومشاع وقفا مؤبدا وحبسا محرما مؤكدا وصدقة بتة بتلة على اولاده الموجودين وعلى من يحدثه الله تعالى له من الاولاد غيرهم ذكرا كان اوانثى للذكر منهم مثل حظ الانثيين وعلى اولاد اولاده الذكور دون الاناث فليس لاولادهن حظ ولانصيب فى هذه الصدقة

لكونهم

خمس مسائل وفى كل منها اماأن يقصد المعلق اعلامه اولا فهذه عشر مسائل ومالو علق بفعل من يبالى بتعليقه ولم يقصد اعلامه ففعل ناسيا أومكرها هاتان مسئلتان وفى كل منها اما أن يفعله جاهلا بالتعليق والمعلق به أوجاهلا باحدهما فقط أوعالما بهما فهذه ستة ومالو علق بفعل من يبالى بتعليقه ولم يقصدا علامه به ففعله جاهلا بالتعليق والمعلق به أو جاهلا باحدهما فقط أو عالما بهما هذه ثلاث فهل أخذ المسائل المذكورة من عبارة المنهج بالحكمين المذكورين على التفصيل المذكور صحيح معمول به فى المذهب (فاجاب) بان التقييد المذكور صحيح معمول به وأخذ المسائل المذكورة من عبارة المنهج المذكورة بالحكمين المذكورين على التفصيل المذكور صحيح معمول به فى المذهب (سئل) عن رجل حلف على امرأة بالطلاق انها تتعشى عنده الليلة ثم انها أكلت فيها القمة واحده من غير شبع فهل يقع على الحالف الطلاق أولا (فاجاب) بانه يقع على الحالف الطلاق المذكور إذلا تسمى اللقمة فى العرف عشاء وان كان فى اللغة اسما لما يؤكل بعد الزوال اذ قدر العشاء والغداء فوق

لكونهم غير لاحقين بنسبة هذا المتصدق ثم على اولاد اولاد اولاده أبدا ما تناسلوا ودائما ما تعاقبوا بطنا بعد بطن وعقبا بعد عقب كل طبقة منهم تشرك الطبقة الاخرى فمن مات من بنى هذا المتصدق وبنى بنيه وله بنون عاد نصيبه وما كان له من هذه الصدقة على اولاده للذكر سهمان وللانثى سهم ومن مات من اولاد هذا المتصدق وليس له بنون عاد نصيبه الى اخوته واخواته الذين هم فى درجته ثم على اولادهم ثم على أولاد اولادهم أبدا ما تناسلوا وتعاقبوا ماعدا اولاد البنات من غير من ينسب وينتمى إلى هذا الواقف فانه لاحظ له فى هذه الصدقة ولا نصيب وان كان ممن ينتمى إلى هذا الواقف بالنسب المذكور كان له فيها الحظ والنصيب على الوجه المشروح فاذا انقرض أولاد الواقف المذكور واولاد أولاده وأولاد اولاد اولاده عادت منافع هذا الوقف الى الموجودين من نسله وعقبه وعقب عقبه واسفل من ذلك ما تناسلوا وتعاقبوا الا اولاد البنات فليس لهم دخول فى هذا الوقف إذا كانوا من غير نسله فاذا انقرضوا وان بعدوا ولم يبق منهم أحد عادت الصدقة جارية الى الاقرب فالاقرب من ذوى ابن مكينة ثم الى الاقرب من ذوى محمد بن عبدالله ثم على اولادهم ثم على اولاد اولادهم يجرى الحال بينهم أيام حياتهم على الوضع المذكور ما تناسلوا دائما وتعاقبوا بطنا بعد بطن فاذا انقرض من ينسب وينتمى الى هؤلاء المذكورين ولم يوجد منهم احد عادت هذه الصدقة جارية على فقراء المسلمين ومساكينهم وذوى الحاجة منهم يتولى النظر فى هذا الوقف البالغ الرشيد من ذرية الواقف المذكور الذكور دون الاناث ثم الرشيد من ذوى ابن مكينة ثم الرشيد من ذوى محمد بن عبد الله ثم اذا صار الى الفقراء والمساكين يتولى النظر فى ذلك حاكم المسلمين يولى النظر فيه لمن شاء من العدول لينظر فيه على ماشرطه الواقف إلى ان قال لايباع ولا يرهن ولا يؤجر ولا يناقل به ولا يوهب ولا يتلف بوجه تلف قائمة على اصولها محفوظة على شروطها مسبلة على سبلها ابد الآبدين ودهر الداهرين إلى ان يرث الله الارض ومن عليها وهو خير الوارثين اولا ما حكمه هل هو على الذرية مطلقا او على اولاده واولاد اولاده ثم على اولاد اولاد اولاده كما يفهم من بعض كلامه او على اولاده ثم على اولاد اولاده بشرطه وثانيا ما المراد بقوله عدا اولاد البنات من غير من ينسب وينتمى الى هذا الواقف فلا حظ لهم فى هذه الصدقة ولا نصيب وان كانوا ممن ينتمى الى هذا الواقف بالنسب المذكور كان لهم فيها الحظ والنصيب على الوجه المشروح ثم ان اولاد الواقف لم يبق منهم احد لا ذكور ولا اناث ولم يبق إلا اولاد بنات الواقف وبعضهم اولاد ابن اخ الواقف شقيقه وبعضهم اولاد اخيه لامه ابن عمه لكن فى بنى عم الواقف اقرب منهم لابيه وامه والا اولاد اخ الواقف فهل يستحق هذه الوقفية اولاد البنات او اولاد اخ الواقف لابيه وامه الذين هم عصبة الواقف دون غيرهم من الناس فان الكل عصبة لكن الاشقاء اقرب واذا قلتم انه لاولاد البنات وانهم ممن ينتمى الى هذا الواقف بالنسب المذكور فما الوجه المشروح الذى اشار اليه الواقف بقوله على الوجه المشروح وهل يدخل هذا الوقف إجارة او غيرها من وجوه البيع او الهبة او غير ذلك ام لا وهل اذا لم يكن من المستحقين رشيد ينتقل النظر للرشيد من ذوى ابن مكينة وان لم يكن له استحقاق ام لا (فاجاب) رضى الله تعالى عنه بقوله الذى دل عليه كلام الواقف المذكور ان وقفه هذا يكون وقفا على من ينسب اليه مطلقا بدليل قوله فى الاول والثانى ابدا ما تناسلوا الخ وانه لاشىء فيه لاولاد البنات من حيث كونهم اولاد بنات مطلقا لانهم لاينسبون اليه وانما ينسبون الى آبائهم فان نسبت آباؤهم اليه استحقوا من هذه الجهة بالشرط المعلوم مما ياتى وقوله لكونهم غير لاحقين بنسب هذا المتصدق صريح فى ذلك وان الوقف على الاولاد واولادهم وقف تشريك لانه عطف فيه بالواو بخلاف اولاد اولاد الاولاد فانه عليهم وقف ترتيب لانه عطف فيه بثم فلا يستحق احد منهم

نصف الشبع (سئل) عن رجل قال له رجل آخر احلف بالطلاق انك ما تخلى على زوجتك بابا مفتوحا بل تعبر تقفل وتخرج تقفل ولا تخلى عليها بابا مفتوحا إلا ان سهوت أو نسيت فقال فى جوابه على الطلاق وشك الآن هل قال على الطلاق ثلاثا او واحدة ما عدت اخلى عليها بابا مفتوحا الا أعبر اقفل واخرج أقفل وما اخلى الباب مفتوحا الا ان سهوت او نسيت ثم دخل وخرج مرارا عديدة فى يومين متواليين وهو يقفل ثم بعد ذلك تركه بغير قفل وذهب عامدا غير ساه فهل قفله فى ذينك اليومين تنحل به اليمين ولا يحنث بتركه بغير قفل عامدا أم لا (فاجاب) بانه لا تنحل اليمين بقفله فى ذينك اليومين ويقع الطلاق بتركه القفل بعدهما ولكن لايقع الطلاق المشكوك فيه وانحلت اليمين بذلك (سئل) عمن علق طلاق زوجته على تزوجه بفلانة بنفسه او وكيله فزوجها الفضولى واجازه بالفعل ثم حكم الحنفى بصحته وبعدم وقوع الطلاق على زوجته لعدم تزوجه بنفسه او وكيله فهل للحاكم المخالف أن يحكم بوقوع الطلاق المذكور (فاجاب) رضى الله عنه وأرضاه وجعل الجنة متقلبه ومثواه بانه ليس لاحد الحكم بوقوع

شيأ الا ان فقدت الاولاد وأولادهم فان قلت ينافى هـذا قوله كل طبقـة منهم تشرك الطبقة الاخرى قلت لامنافاة لان عطف أولاد الاولاد بالواو ومن بعدهم بثم صريح فى الترتيب وقوله كل ليس صريحا فى عوده لجميع البطون فوجب حمله على أنه عائد للبطون المذكورة بعد ثم المستفادة من قوله أبدا ماتناسلوا الخ نعم يستثنى من ذلك البطن الرابعة فانها لاتستحق شيأ الاان فقدت البطن الثالثة كما يفيـده صريح قوله فاذا انقرض أولاد الواقف المذكور الخ ودليل ذلك القاعـدة التى استنبطها من كلامهم وهو ان الموثق إذا وقع منه عبارتان متنافيتان فان امكن الجمع بينهما بحمل كل منهما على حالة كما هنا وجب المصير اليه وان لم يكن ذلك فان اعتضدت أحدهما بقرينة عمل بها وطرحت الأخرى وان لم تعضد واحدة بشىء تعارضتا فتساقطتا وقد أفتى البلقينى بنحو ذلك حيث ألغى عبارة بعض الموثقين وحكم عليها بالسهو والغلط أخذا من قرائن فى كلام ذلك الموثق وان محل التشريك فى البطنين الاولين وفيما بعده البطن الثالث والترتيب بين الاولين والثالثة وبين الثالثة ومابعدها ما اذامات أحد البطون عن غير ولد ولا أخ اما اذامات احد من بنى الواقف أو بنى بنيه عن ولد فيعود نصيبه الى اخوته واخواته المساوين له فى الدرجة فان فقدوا فلاولادهم ثم اولاد اولادهم وهكذا ماعدا أولاد البنات وكذا يقال فيمن مات عن ولد اخذا من قولهم ان الضمير كالصفة فيرجع الى جميع ماقبله مما يصح رجوعه اليه وهو هنا كذلك فان قوله ثم على اولادهم الخ واقع بعد قوله فمن مات من بنى هذا المتصدق بقسميه فيرجع اليهما ومن اخذ نصيب والده اواخيه يشارك الباقين ايضا كما صرحوا به حيث قالوا لو عطف بالواو ثم قال من مات منهم فنصيبه لولده فمات احدهم اختص ولده بنصيبه وشارك الباقين وعلم مما تقرر ان الضمير فى قوله ثم على اولادهم الخ عائد الى الاولاد فى الصورة الاولى والى الاخوة فى الصورة الثانية وان قوله فمن مات الاول خاص بالبنين وبنيهم والثانى خاص بالاولاد فقط اخذا من صريح كلامه فانه قال اولا فمن مات من بنى هذا المتصدق وبنى بنيه وقال فى الثانى ومن مات من اولاد هذا المتصدق فافهم ان هذا الحكم اعنى الانتقال فى الاولى للاولاد ثم اولادهم وهكذا خاص بالطبقتين الاولين فقط لانه اقتصر عليهما فلا يدخل فى ذلك غيرهما والانتقال فى الثانية للاخوة ثم اولادهم وهكذا خاص بالطبقة الاولى فلا يجرى فيما عداها لاقتصاره عليها إذ الطبقة الثانية ومن بعدها لايجرى فيها الانتقال للاخوة ثم بنيهم على الترتيب والطبقة الثالثة ومن بعدها لايجرى فيهم الانتقال للاولاد ثم اولادهم على الترتيب اقتصارا على افادة لفظ الواقف المذكور والوجه المشروح فى كلامه هو ماتقرر من التشريك والترتيب وغيرهما مماذكرنا على ان قوله وان كان ممن ينتمى الى هذا الواقف بالنسب المذكور كان له فيها الحظ والنصيب على الوجه المشروح لاحاجة اليه لانه معلوم مما قبله وانما هو لمزيد الايضاح والتوكيد وأفهم قوله فاذا انقرض اولاد الواقف المذكور الذكور الخ انه يعود لمن بعد البطون الثلاثة على التشريك بينهم وان تعددت طبقاتهم وقوله فاذا انقرضوا وان بعدوا عادت هذه الصدقة جارية الى الاقرب فالاقرب من ذوى ابن مكينة الخ صريح فى انه اذا لم يبق من اولاده واولادهم احد عاد الوقف الى اخيه سواء كان شقيقا أم لاب لا لاولاد بناته سواء أكانوا اولاد ابن اخيه شقيقه او لاولاد اخيه لامه ابن عمه لان اخاه شقيقه او لابيه اقرب من هؤلاء فيصرف اليه جميع الوقف فان لم يكن له اخ عاد لأولاد اخيه لابيه ثم لاولاد ابن اخيه لابيه وهكذا يقدم الاقرب منهم فالاقرب من غير نظر الى كون احدهم ابن بنت الواقف ام لا لانه اكتفى بهذه النسبة بما قدمه فى كلامه المرة بعد المرة وقوله ثم على اولادهم الخ راجع الى الاقرب من ذوى ابن مكينة ثم من ذوى محمد بن عبد الله وقوله يجرى الحال بينهم ايام حياتهم على الوضع المذكور اى فى اولاده واولادهم وهكذا على النحو الذى

الطلاق المذكور (سئل) عن سكران متعد بسكره صار طافحا خلف بالطلاق الثلاث أنه لايدخل هذا البيت فى هذه الليلة ثم دخله فيها فى حالته المذكورة فهل يقع عليه الطلاق المذكور لعصيانه بازالة عقله فجعل كأنه لم يزل (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق المذكور لما ذكر فجعل بدخوله كأنه عامد عالم بانه المعلق عليه الطلاق مختار (سئل) عمن قال ان لم تجىء زوجتى الى منزلى فى هذا اليوم فهى طالق ثلاثا ولم تعلم بحلفه فمضى ذلك اليوم ولم تجىء فيه فهل يقع عليه الطلاق الثلاث أولا (فاجاب) بانه ان قصد عند حلفه اعلامها به لم يقع عليه الطلاق المذكور والا وقع (سئل) عمن علق طلاق زوجته على شرط وادعى مدع انه نجز طلاقها وأقام هو بينة شهدت له بما قاله وأقام المدعى بينة شهدت له بما قال والمجلس واحد والحادثة واحدة فهل يقع عليه المنجز أم لا يقع شىء الا بوجود الشرط (فاجاب) بانه تقدم بينة الزوج الشاهدة بتعليق الطلاق على البينة الشاهدة بتنجيزه لزيادة علم الشاهد بالتعليق لسماعها مالم تسمعه تلك فلا يقع الطلاق الا بوجود شرطه (سئل) عن رجل قال لزوجته ان عادت بنتك تعبر لى الوكالة خبطتها فتقت

ذكرته مفصلا فكل ماذكرناه هناك ياتى نظيره هنا وصريح قوله ولايؤجر انه لايجوز اجارة هذا الوقف مطلقا ثم ان استحقه واحد فواضح أوجمع تهايؤا وأقرع بينهم للترتيب وتجوز لهم اعارته واباحة الانتفاع به للغير من غير مقابل لان شرط عدم الايجار لايقتضى منع الاعارة والاباحة نعم لوخرب ولم يمكن الانتفاع به الا بايجاره فلا يبعد أخذا من كلامهم فيما اذا شرط أن لايؤجرا كثر من سنة ولا يورد عقد على عقد فخرب ولم يمكن عمارته الا بايجاره سنين جواز الاجارة هنا بقدر الضرورة ولايدخل هذا الوقف ولاغيره من الاوقاف شىء من وجوه البيع والهبة ونحوهما سواء أشرط الواقف عدم ذلك أم لم يشرطه وحيث لم يكن من ذرية الواقف ذكر بالغ رشيد انتقل النظر فيه للرشيد من ذوى ابن مكينة ثم ذوى محمد بن عبد الله الى آخر ماذكره ولا فرق فيمن انتقل النظر اليه بين أن يكون له استحقاق فى الوقف أولا اذلا تلازم بين النظر والاستحقاق والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله عنه سؤالا صورته اذا ثبت ان الوقف مستحق للغير وكان الناظر استلم ريعه سنين كثيرة واصرفها على المستحقين وفى جهاته فعلى من يرجع المستحق على المستأجر أو الناظر اولا ثم يرجع الناظر على من استلم منه من المستحقين واذا كان اصرفها الناظر فى تسبيل ماء او صدقة كطعام وغيره فهل يرجع عليه او على الواقف لكونه غره فى ذلك وورطه فيه ﴿فاجاب﴾ بقوله إذا وقف انسان شيئا فصرفه الناظر على ماشرطه ثم ظهر انه مستحق للغير فالواقف غاصب ان علم تعديه وإلا فهو كالغاصب وقد ذكروا أن كل يد ترتبت على يد الغاصب او فى معناه فهى يد ضمان يتخير المالك بين مطالبة نحو الغاصب والآخذ منه برد الموجود وضمان التالف وان جهل الثانى تعدى الاول ثم إذا جهل الآخذ فان كانت يده موضوعة للضمان كعارية وسوم وهبة وبيع فقرار ضمان الرقبة والتعيب والمنافع المستوفاة على الثانى والمنافع الفائتة على الاول فان نقص بناؤه وغراسه رجع على الاول بالارش لا بما أنفق وان كانت موضوعة للامانة كالوديعة والمضاربة والتوكيل والرهن والاجارة والتزويج استقر ضمان الرقبة والتعيب والمنافع الفائتة على الاول والمفوتة على الثانى إلا فى الاجارة فان الاجرة تستقر على المستأجر سواء افوت المنفعة أم فاتت فى يده ولو اتلف القابض من نحو الغاصب اوعيب فالقرار عليه سواء اتلفه مستقلا ام حمله الغاصب عليه بان كان طعاما فقدمه اليه فاكله ولو جاهلا نعم لو غصب شاة وامر قصابا بذبحها فذبحها جاهلا بالحال فقرار النقص على الغاصب كما لو غصب ثوبا وامر خياطا بقطعه فقطعه وهو جاهل ولو امر الغاصب انسانا باتلاف المغصوب بنحو قتل او احراق ففعله جاهلا بالحال فالقرار على المتلف اذا تقرر ذلك علم منه ان كل من استوفى شيئا من العين التى ظهرت مملوكة قرار ضمانه عليه سواء امكن الرجوع عليه ام لا كغير المعينين المذكورين فى السؤال وان لم تظهر العين له ان يرجع على الواقف ان كان حيا والا فعلى تركته واما الناظر فما فات فى يده لايرجع عليه بخلاف مافوته فانه يرجع عليه به لان يده يد امانة فهو كالوكيل واما ماصرفه بامر الواقف فلايرجع عليه به بمعنى انه لايستقر عليه ضمانه لكنه طريق فيه قياسا على ماذكر فى القصاب والخياط بجامع ان النفع عاد على الآمر فقط بخلاف المامور لانه محض آلة مع بقاء العين وبه فارق المامور بالاتلاف فانه يصير مستقلا لا آلة وتصرف الناظر ليس اتلافا فتعين الحاقه بالقصاب والخياط وان المستاجر يستقر عليه الاجرة لما فوته ولما فات فى يده فيرجع عليه بها مستحق العين وما دفعه للناظر او غيره يرجع عليه به ثم رايت جامع فتاوى ابن الصلاح والتاج الفزارى والنووى ومعاصريهم ذكر هذه المسئلة ونقل فيها عن التاج الفزارى مايوافق ماذكرته فى الناظر فقال وقف بيت على حاكم وحكم به وولى عليه ناظرا يصرف اجره فى المصاريف المذكورة فى كتاب الوقف فباشر الناظر ذلك مدة بامر الحاكم

بطنها فعبرت الوكالة فلم يخبطها والحال أنها صغيرة فهل يقع عليه الطلاق أم لا وما طريق البر فى ذلك (فاجاب) بانه لم يقع عليه طلاق بعبورها الوكالة اذا لم يعين وقت الفتق بطنها الا عند اليأس من الفتق المذكور (سئل) عن شخص قال لزوجته على الطلاق الثلاث ان خرجت أنا واياك من فارس كور لاأرجع اليها الا معك فخرجا فما طريق البر فى رجوع أحدهما وحده دون الآخر (فاجاب) بانه لايقع عليه طلاق برجوع زوجته الى فارس كور وحدها وأما هو فان رجع اليها دون زوجته وقع عليه ذلك الطلاق فطريقه ان اراد الرجوع اليها دونها ان يخالعها قبل رجوعه (سئل) عمن حلف لايقيم فى بلد ثلاثة أيام فاقام فيها يومين ثم رحل عنها ثم عاد اليها فاقام بها يوما آخر فهل يحنث عند الاطلاق فان قلتم بالحنث كما أفتيتم به قبل هذا فما جوابكم عما فى الروضة فى الطلاق انه لو حلف لا تمكث زوجته فى الضيافة أكثر من ثلاثة أيام فخرجت منها الثلاثة فاقل ثم رجعت لها فلا حنث (فاجاب) بانه يحنث الحالف اذا أطلق باقامته المذكورة والفرق بين مسئلتنا وبين عدم

ثم ظهر استحقاق الوقف وانه ملك فاذا ثبت ذلك وبطل الوقف هل يرجع على الناظر بما صرفه فى مصارف الوقف أولا عرضت على شيخنا تاج الدين فتوقف فيها فأقامت مدة لا يكتب عليها احد ثم عرضت عليه ثانيا لانه كان رحمه الله المرجع اليه والمعول فى المعضلات عليه فكتب فيها انه لا يرجع عليه بما صرفه الى ذلك وخرجه على اصل مذكور فى الغصب فى المشترى من الغاصب جاهلا بالغصب وهو ان مالم يلتزم ضمانه يرجع به جامعا بينهما بان كل واحد منهما تصرف تصرفا ماذونا فيه ظاهرا ثم بان خلاف ذلك وهو معذور بالجهل بذلك فاتبع ظنه فى ذلك والتزامه ولاشك ان ناظر الوقف لم يلتزم ضمان مايصرفه فلا يلزم ضمانه اه ومراده بعدم لزوم ضمانه عدم استقراره عليه لما قدمته أنه طريق فيه وماقررته من قياسه على القصاب والخياط اظهر مما قرره من قياسه على المشترى كما لايخفى فتأمل ذلك فانه مهم وعجبت من الاصحاب حيث لم يذكروا مسئلة السؤال بالصريح مع كثرة الاحتياج اليها والله أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن شخص وقف محلين على جمع وجهات لله كتسبيل ماء وقراءة وصدقة من ريع ذلك فاذا اجر الناظر عليه احد المحلين وتعطل الثانى بهدم اواستيلاء ظالم عليه اولم يجد مستاجرا اووجده بدون اجرة المثل فما يجعل فى اجرة المحل المستاجر يوزعه على المستحقين بحسب استحقاقهم مرتبا ومتساويا ام لا وإذا باع اورهن الوقف هل يعزل ويفسق بفعله ذلك ويقيم الحاكم الشرعى غيره سواء كان من قبل الواقف اوغيره واذا جن أوكان صبيا وقلتم يؤل الى الحاكم ويقيم نائبا عنها فاذا فاق اوكمل الصبى هل تعود ولايتهما أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله ان رتب الواقف صرف الغلة أوبين للمستحقين وجب العمل بمارتبه والافما وجد من الغلة يقسم على الموقوف عليهم بحسب استحقاقهم واذا تعدى الناظر بنحو بيع اورهن انعزل ولزم الحاكم ان يولى غيره وان كان من قبل الواقف وكذا اذا جن اوكان صبيا فاذا زال مانعه عادت ولايته ان كان نظره مشروطا فى الوقف منصوصا عليه بعينه والالم تعد والله أعلم ﴿وسئل﴾ عن قاضى مكة وناظر الحرم اذا أناب من يقبض غلات اوقافه واذن له فى التصرف فيها بايجارها واصلاحها وعمارتها وقبض مستغلاتها وايصالها الى الحرم وان يتصرف فيها بمايراه من مصلحة الموقوف والموقوف عليه فحصل غلة واحتاج لمايصرفه عليها الى ان يصل بها اليه فاستدان واصرف لما رآه من المصلحة فهل يثبت الدين على الوقف وهل له الاستقلال بقضائه ﴿فاجاب﴾ بقوله لايرجع نائب الناظر المذكور بما صرفه الان اذن له القاضى فى الاقتراض كما فى الروضة ومخالفة البلقينى فيه رددتها فى شرح الارشاد وان تبعه غيره وسبقه الى الاشارة لذلك ابن الصلاح وقياسه ان انفاقه من مال نفسه ليرجع لايقتضى الرجوع الاان أذن له فيه القاضى ان تيسر والافيظهر انه لايشترط واذن الناظر فيما ذكر فى السؤال لايفيده لان الناظر نفسه لو اصرف من مال اقترضه أومن مال نفسه ليرجع احتاج الى اذن القاضى وكون المستنيب هنا قاضيا لايفيده أيضا لان الذى يظهر ان المراد بالقاضى هنا قاضى بلد الوقف وان قلنا إن الولاية لقاضى بلد الموقوف عليه لان ولاية الاول كما اقتضاه تشبيه ماهنا بالقاضى بالنسبة للولاية على مال اليتيم من حيث الحفظ والتصرف بما تقتضيه المصلحة من الحفظ ونحوه وولاية الثانى من حيث التصرف فيه اذا وصل اليه بالتفرقة والاستنماء وغيرهما ولا شك ان مانحن فيه من الاذن فى الاقتراض والانفاق انما يرجع الى الولاية الاولى دون الثانية وله الاستقلال بقضاء الدين المترتب على الوقف كما قاله القفال وأقروه والله أعلم ﴿وسئل﴾ عن شخصين بينهما وقف مشترك ولاحدهما النظر والتكلم والعمارة وصرف مايحتاج صرفه اليه كما شرطه واقفه فاذا استقل الشريك الثانى الذى ليس له نظر ولاتكلم بالسكنى والاجارة والعمارة من غير اذن شريكه الذى له النظر على ذلك كله هل له ذلك وهل للناظر

وقوع الطلاق فى مسئلة المكث انه معلق فيها على مكثها اكثر من ثلاثة ايام فى الضيافة ولم توجد فى مكثها الاول وإما رجوعها فليس فيه انها رجعت للضيافة بل لو فرض انها رجعت للضيافة ايضا لم يقع الطلاق لانقطاع مدة الضيافة الاولى عن مدة الثانية فلا تضم احداهما الى الاخرى إذ الضيافة مختصة بالمسافر بعد قدومه (سئل) عن انسان علق تعليقا صفته انه متى مضى وقت كذا ولم يدفع لزيد مبلغا معينا فزوجته طالق فهل إذا قدر على البعض وعجز عن البعض يلزمه دفع البعض المقدور عليه وإذا لم يدفعه يقع عليه الطلاق المعلق به لان الميسور لا يسقط بالمعسور وهل هذه القاعدة خاصة بالعبادات أم عامة وهل يشترط فى عدم الوقوع ان يكون معسرا فى جميع مدة التعليق أم يكفى وجوده وقت وجود المعلق عليه عند فراغ المدة (فاجاب) بانه لايلزم المعلق دفع البعض المقدور عليه اذ لا اثر له فى بر ولا حنث لانتفاء دفع القدر المعين فى الحالتين والقاعدة المذكورة تجرى فى العبادات وغيرها ويشترط فى عدم وقوع الطلاق على المعلق كونه عاجزا عن دفع القدر المعين (سئل) عن قولهم لاحنث على الناسى فيما إذا حلف بالطلاق انه

عليه منعه من ذلك وأخذ الاجرة للمدة الماضية منه ليصرفها فى مصالحها أو اخذ أجرة المثل ممن آجره الشريك بغير اذن الناظر وهل للناظر أيضا اجارة الوقف مدة طويلة أو قصيرة إذا شرط الواقف ذلك بغير اذن المستحقين فاذا قلتم له ذلك فاجره وقبض الاجرة هل يدفع لشريكه فى الوقف جميع ما يخصه من ذلك أو شيئا فشيئا كل سنة ﴿فاجاب﴾ بقوله لا تصح اجارة الشريك الذى ليس له نظر من غير اذن الناظر وللناظر منعه من ذلك فلو اجر من غير اذنه فاجازه لم ينقلب العقد باجازته صحيحا بل لابد من استئنافه وحيث فسدت الاجارة فمضت مدة والعين فى يد المستأجر لزمه أجرة مثل المدة الماضية والمتولى لقبضها هو الناظر دون غيره ويصرفها فيما هو الاصلح وله اجارة الوقف مدة طويلة وقصيرة حيث رأى المصلحة فى ذلك ولم يخالف شرط الواقف رضى المستحقون أم سخطوا ثم الاجرة متى استقرت باستيفاء المنفعة أو بتفويتها صرفت الموقوف عليه فى الحال واما إذا لم تستقر بان أجره الناظر سنين مستقبلة فالمنقول انه يمنع من التصرف فى كل الاجرة وان الناظر لا يصرف له جميعها جملة خشية موته وانتقالها لغيره بل يصرفها اليه شيئا فشيئا مراعيا ما استقر منها حتى لا يصرف له مالم يستقر فان فعل ضمن وبذلك افتى القفال فقال لو وقف على أولاده ثم على أولادهم ثم نسلهم ثم الفقراء فآجر اى الناظر عشر سنين واخذ الاجرة لم يجز له ان يعجل لهم الاجرة وانما يعطى بقدر ما مضى من الزمان فان دفع اكثر فمات الآخذ فعلى القيم الضمان اه ونحوه قول الاصطخرى فى ادب القضاء وكذلك إذا كانت دار تكرى فاذا مضى وقت فقد حصل لهم اجرة ذلك الذى مضى اه ونقل ذلك ابن الرفعة عن بعض القضاة العلماء من أهل عصره انه كان يمنعه من التصرف فى كل الاجرة ولا يصرفها له خشية انتقالها لغيره لكن الذى رجحه اعنى ابن الرفعة واقتضاه اطلاق المنهاج وغيره انها تصرف اليها جميعها فى الحال وان احتمل عدم بقائه لمدة الاجارة قال الزركشى وهو القياس كما تتصرف المرأة فى الصداق قبل الدخول وان كان ملكها عليه غير مستقر لاحتمال عود الشطر الى الزوج بالفراق وغير ذلك من الصور اه وهذا متجه مدركا وقياسا لكن قد علمت أن الاول هو المنقول وهو الاحوط والفرق بين الوقف وغيره ان الوقف اختص عن غيره بمزيد احتياط وأيضا فنحو الزوج متصرف عن نفسه فكان تصرفه مقتضيا للملك والتصرف فيه ولو مع عدم الاستقرار وأما الناظر فهو متصرف عن غيره بطريق الولاية والعموم فوجب عليه التصرف بالاصلح واختص تصرفه بمزيد احتياط لا يشركه فيه المتصرف لنفسه بنفسه أو بوكيله فعلم أن المنقول الذى هو الاول له وجه واضح وأنه لا يرد على القائلين به تلك الصور فلا محيد للعدول عنه والله اعلم (وسئل) عما اذا قرر الشيخ زمان الدرس ومكانه والطلبة جماعة متعددون وقرر أنه يبدأ بالسابق فلو قدم أحد الى الدرس فى غير زمان الدرس واستمر وجاء آخر أول زمانه فهل للاول باعتبار تقدمه فى غير زمان الدرس تقدم فيستحق القراءة قبل من قارنه فى أول زمان الدرس ﴿فاجاب﴾ بقوله اختلف أصحابنا فى أن التقديم فى ذلك واجب أو مندوب فقال كثيرون منهم بالندب وظاهر كلام الامام والغزالى فى النهاية والبسيط بل صريحهما ترجيحه وقال آخرون منهم بالوجوب وهو المعتمد الذى صرح به الشيخان وغيرهما فى نظير ذلك من القاضى بل صرح به فى المجموع فى المفتى حيث قال يجب على المفتى عند اجتماع الرقاع بحضرته ان يقدم الاسبق فالاسبق كما يفعله القاضى فى الخصوم وهذا فيما يجب فيه الافتاء فان تساووا وجهل السابق قدم بالقرعة والصحيح أنه يجب تقديم المرأة والمسافر الذى يشد رحله وفى تأخيره ضرر بتخلفه عن الرفقة ونحو ذلك على من سبقهما إلا إذا كثر المسافرون والنساء بحيث يلحق غيرهم بتقديمهم ضرر كبير فيعود إلى التقديم بالسبق أو القرعة ثم لا يقدم أحد الا فى فتيا واحدة وقولى والصحيح أنه يجوز تقديم

لا يفعل كذا وقت كذا ثم نسى ذلك وفات ذلك الوقت لا يحنث هل هو مقيد بما اذا لم يتمكن من الفعل فان تمكن منه ثم نسى يحنث أم لا (فاجاب) بانه يحنث الحالف ان تمكن من الفعل قبل نسيانه (سئل) عن رجل حلف بالطلاق انه ما يسكن بالدار الفلانية التى بها والده ثم أنه أقام بها نحو شهرين ناويا بذلك زيارة والده فهل يقع عليه الطلاق لخروج الاقامة المذكورة عن زمن الزيارة عرفا كما هو مقتضى اطلاقهم أو لا يقع عليه الطلاق لصرف الاقامة عن السكنى بقصده بها الزيارة (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق باقامته المذكورة ان كان حال حلفه ساكنا بالدار المذكورة لان استدامة السكنى سكنى فلا تؤثر فيها النية المذكورة وكذا ان لم يكن ساكنا بها حال حلفه عملا بالعرف فلا تؤثر أيضا نيته الزيارة مع وجود سكناه حقيقة (سئل) عن شخص حلف أنه يبيع دابته فى هذه السنة ثم مضى من السنه التى بعدها خمسة أيام وهو يظن أن أول السنة الجديدة يوم عاشوراء ولم يبعها (فاجاب) بانه متى تمكن من بيعها بعد حلفه وقع عليه الطلاق المذكور (سئل) عمن حلف بالطلاق الثلاث ان زوجته لا تتوجه لمنزل

المرأة الخ هو مارأيته فى النسخة التى عندى ونقل الاذرعى الوجوب فى ذلك وكلام الشيخين فى
القاضى صريح فى الجواز وبحث الاذرعى أنه لايلزمه تقديم السابق فى الافتاء الا ان ظهر له
جوابه والا لم يحبس المتأخر الى البحث فانه قد يبحث ولا يظهر له شىء وهو متجه وفيه فى موضع
آخر فان ذكر دروسا قدم أهمها فيقدم التفسير ثم الحديث ثم الاصلين ثم المذهب ثم الخلاف
ثم الجدل وقال أيضا فى الطالب ولايؤثر بنوبته فان الايثار بالقرب مكروه فان رأى الشيخ
المصلحة فى ذلك فى وقت فاشار به امتثل أمره فان قلت قوله فان رأى الشيخ المصلحة الخ يقتضى
أن الخيرة الى رأى الشيخ وانه لايلزمه تقديم بالسبق وبه يتأيد القول بالندب وينافى ماقدمه من
الوجوب فى الافتاء اذ لافرق بينه وبين التدريس قلت يمنع ذلك كله بان هـــذا محتمل وذاك
اعنى الوجوب مصرح به والصريح يقضى به على المحتمل ولاعكس فالحق الوجوب ومعنى قوله
امتثل امره اى ندبا على انه اعنى الوجوب هو ان المفتى لو راى المصلحة فى تقديم المسبوق لانوثة
اوسفر جاز فتحمل المصلحة هنا عليها ثم وحينئذ لاتخالف بين كلاميه اصلا فقد علمنا من مجموعها ان
شرط وجوب تقديم السابق على الشيخ ان لايرى المصلحة الحاقة فى تقديم غيره فحينئذ يجوز
له التقديم بحسبها وسياتى انه فى غير فرض الكفاية يقدم من شاء فيمكن حمل كلام المجموع الاخير
على هذا ايضا فان قلت ماذكره فى الموضع الثانى ينافيه قول عصريه شيخ الاسلام البدر بن
جماعة والد العز بن جماعة رحمهما الله تعالى إذا تعددت الدروس قدم الاشرف فالاشرف والاهم
فالاهم فيقدم تفسير القرآن ثم الحديث ثم اصول الدين ثم اصول الفقه ثم المذهب ثم الخلاف
اوالنحو اوالجدل قلت لاينافيه وانما هو بيان له فان النووى اجمل تقديم الاصلين ولم يبين
ايهما المقدم فبين البدر ان اصول الدين مقدم على اصول الفقه وهو ظاهر لانه اشرف منه فان
قلت هو اشرف من التفسير والحديث أيضا نظرا الى غايته اذ العلوم انما تشرف بشرف غاياتها قلت
هو وان كان كذلك الا انهما اصلان له فهو فرع عنهما لاستمداد اكثر مسائله منهما فكانا
اشرف منه بهذا الاعتبار فقدما عليه وايضا النووى بين ترتيب مابعد المذهب ووجهه ظاهر والبدر
زاد النحو وتردد فى اى الثلاثة احق بالتقديم فلم يجزم فيه بشىء والعمدة على مارتبه النووى لظهوره
وظاهر كلامه ان النحو مؤخر عن الخلاف والجدل وله وجه ظاهر لانهما بما قبلهما اشد تعلقا عند
تقريرها وان كان هو ينبغى ان يكون اسبق فى التعلق بل ينبغى تقديم تعلم اصول مسائله على الكل
اذ لايتم فهم حقائقها الا به فان قلت قد تقرر ان التقديم واجب بالسبق والا فبالقرعة فباحدهما
يجب التقديم ولو كان المقدم به متاخرا فى الرتبة فما وجه هذا الترتيب قلت اذا تأملت قول المجموع
فان ذكر دروسا قدم الخ علمت ان الكلام هنا فى القاء الشيخ العلوم على الطلبة من غير قراءة
منهم فحينئذ الاولى له ان يرتب كما ذكر لانهم قابلون لالقاء الكل فناسب ان يقدم فى الاملاء عليهم
الاشرف فالاشرف او يحمل على طالب واحد له دروس متعددة فى تلك العلوم واراد قراءتها فى مجلس
واحد فحينئذ يقدم الاشرف فالاشرف اذ لا معاوض للنظر الى الاشرف حينئذ اذا تقرر ذلك وان
المعتمد وجوب التقديم بالسبق والا فبالقرعة فلنرجع الى قول السائل نفع الله به فهل للاول الخ
فنقول صرح الشيخان فى الروضة واصلها بان القاضى يقدم عند ازدحام المدعين بالسبق ان عرف
السابق فان جهل او جاؤا معا قدم بالقرعة فان كثروا وعسر الاقراع كتبت اسماؤهم فى رقاع
وصبت بين يديه فيأخذها واحدة واحدة ويسمع دعوى من خرج اسمه ثم قالا والمفتى والمدرس
يقدمان ايضا عند الازدحام بالسبق او بالقرعة ولو كان الذى يعلمه ليس من فروض الكفاية
فالاختيار اليه فى تقديم من شاء اه فافهم سياقهما انه ياتى فى المفتى والمدرس ماقالوه فى القاضى

وقد

والدتها مغتاظة ثم ذهبت
اليه واعترفت بانها ذهبت
اليه مغتاظة ثم رجعت
وقالت أنا ذهبت غير
مغتاظة فهل يقع عليه
الطلاق أم لا (فاجاب) بانه
يقع عليه الطلاق الثلاث
ولايقبل رجوع الزوجة
عما اعترفت به أولا (سئل)
عمن طلق زوجته رجعيا
ثم قال له جماعة فى يوم
الطلاق طلق زوجتك فقال
كل زوجة تكون فى
عصمتى فهى طالق ثلاثا
ونيته انها خارجة عن
عصمته لكونه لم يراجعها
ثم راجعها فهل تصح
رجعتها أولا ويقع عليه
الطلاق الثلاث (فاجاب)
بانه يقع عليه الطلاق الثلاث
اذ الطلاق الرجعى لاينفى
العصمة والزوجية ولهذا
لو حلف بطلاق زوجاته
دخلت الرجعية فيه ونيته
المذكورة لاتمنع
من وقوع الطلاق
المذكور كما لو ظن
زوجته أجنبية أو نسى
النكاح فطلقها فانها تطلق
لانه اوقع الطلاق فى محله
وظن غير الواقع لايدفعه
فلا تصح رجعتها والفرق
بين هذه ومسئلة مالو
قالت له تزوجت على فقال
كل امرأة لى طالق وقال
أردت غير المخاطبة حيث لم
تطلق انه أخرجها بالنية مع
القرينة فكأنه قال كل
امرأة لى غيرك طالق ولا
كذلك مسئلتنا وقد سئل
البلقينى عن رجل حلف

وقد صرح به فى المجموع كما مر عنه وظاهر كلامهم ان الاعتبار بالسبق إلى محل القضاء ولو قبل مجىء القاضى فليكن المفتى والمدرس مثله بل صريح كلام جماعة من الاصحاب ذلك فى القاضى وعبارتهم ويستحب للقاضى أن يقدم كل يوم ثقة الى مجلس حكمه حتى يثبت أسامى الخصوم ويكتبها الاسبق فالاسبق فاذا جلس يقدم من سبق على الترتيب فتأمل قولهم ان يقدم وقولهم فاذا جلس يقدم تجد ذلك صريحا فى أن العبرة بالسبق الى مجلس القضاء ولو قبل جلوس القاضى فكذا فى مسئلتنا يكون السابق الى محل الدرس ولو قبل جلوس الشيخ وقبل زمنه الذى عينه مستحقا للتقديم على من تأخر عنه سواء أجاء ايضا قبل الوقت ام اوله والمعنى فى ذلك ظاهر للمتأمل والله أعلم ﴿وسئل﴾ ادام الله النفع بعلومه عن قرية فيها مسجد له وقف ومنه وقف على مدرس فيه ولم يوجد فيه طالب علم فضلا عن مدرس وفى قرية أخرى مدرس لكنه لو قصدها للتدريس فيها ضاع يومه بغير نفع وفى قريته طلبة علم فهل له أن يدرس لهم فى قريته اذا لم يذهب أحد منهم معه الى ذلك المسجد ويأخذ ماعين للتدريس أولا وهذه واقعة مهمة جدا ﴿فاجاب﴾ بقوله اذا تعذر وجود مدرس وطلبة فى ذلك المسجد جاز لناظره وللحاكم نقل التدريس لاقرب المساجد اليه التى يمكن فيها ذلك أخذا مما افتى به ابن عبد السلام انه لو شرط واقف مدرسة ان لا يشتغل بها هذا المعيد أكثر من عشر سنين فمضت ولم يوجد فى البلد معيد غيره جاز استمراره وأخذ الجامكية لان العرف يشهدان الواقف لم يرد شغور مدرسته بل أراد ان ينتفع هذا مدة وغيره مدة قال وكذا الحكم فى كل شرط شهد العرف بالصورة التى أخرجها عن لفظ الواقف اه وصورة السؤال من هذا القبيل لان العرف يشهد بان الواقف لم يقصد بالوقف على المدرس والطلبة الادوام احياء العلم وظهور شعاره وهذا حاصل بوجود المدرس فى غير مدرسته اذا تعذر وجوده فى مدرسته ومما يصرح بما ذكرناه فى صورة السؤال قول جمع لو خرب المسجد نقل الحاكم ما فيه من حصر وقناديل ونحوها الى غيره عند الخوف عليها وقول القاضى والمتولى وابن الصباغ والخوارزمى لو تعطل مسجد وتفرق الناس عن بلد أو خرب فان لم يخش من أهل الفساد على نقضه ترك بحاله وان خيف منهم عليه حفظ فان رأى الحاكم ان يبنى به مسجدا آخر جاز قال المتولى والاولى أن ينقل لاقرب الجهات اليه ويجوز الى الابعد والحاصل من ريع وقف عمارة هذا المسجد يصرف الى عمارة مسجد آخر وقال المتولى والقاضى يصرف الى عمارة المسجد المنقول اليه ولا ينقل الى غير نوع المسجد الا ان لا يوجد نوعه فيصرف الى غيره كالربط والقناطر والآبار للضرورة فتامل ماقالوه فى نقل الحصر والقناديل ونحوها ونقل النقض ونقل ريع الوقف تجد ذلك كله صريحا فيما ذكرناه وخالف الماوردى مامر فى نقل الريع فقال لو خربت محلة مسجد صرف ريعه للمساكين لانه مصرف لا ينقطع لبقائهم على الابد قال الاذرعى وكذا جزم به الرويانى فى البحر وجعله فى موضع منقطع الآخر ويوافقه ان فى فتاوى الحناطى نقل وجه أنه يصرف للمصالح ووجه أنه يصرف لاقرب الناس الى الواقف ونقل عن فتاوى الامام ابن عجيل اليمنى فى الوقف والوصية والسقاية والمدرسة أنه لايجوز نقله والحالة هذه الى غيره بل يحفظ الى أن يرجع الناس لذلك الموضع بعينه أو الى أقرب محل للمسجد أو لطريق السقاية ومن نقله ابتداء أثم وضمن وان حكم به حاكم نقض حكمه وهذا لا يرد على ما قدمته فى صورة السؤال لان محله اذا رجى عود الناس كما هو ظاهر على أنه جوز فيه النقل للاقرب وكذا فيما قدمته فى صورة السؤال لتعبيرى فيه كما مر بالتعذر فافهم انه لو لم يتعذر بان رجى على قرب عود مدرس وطلبته فى محل الوقف فحينئذ لايجوز النقل اذ لاضرورة اليه وانما الكلام حيث أيس عادة من عود من ذكر على قرب عرفا فحينئذ ينقل

بالطلاق الثلاث لايجامع زوجته مادامت فى عصمته وهى معه بالثلاث فماخلاصه فاجاب خلاصه بان يطلقها على عوض طلقة واحدة بحيث تبين منه ثم يجدد عقدها (سئل) عن شخص نزل عن حماره وحلف على آخر أنه يركبه فحلف الآخر انه لا يركبه فهل إذا حمل شخص المحلوف عليه وركبه تنحل يمين كل منهما ام كيف الحيلة من الخلاص من الحنث (فاجاب) بأنه لاتنحل يمين واحد منهما بماذكر ولا يحنث المحلوف عليه به واما الآخر فلا يحنث إلا باليأس من ركوب المحلوف عليه حيث لم يعين لركوبه وقتا (سئل) عمن قال لزوجته أن ضربت أمتى فانت طالق ثم رفستها برجلها فهل يقع عليه الطلاق بذلك ام لا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق به إذ الرفس ضرب بالرجل (سئل) عمن تزوج بكراً فقال له شخص مالك احليل ترضيها به فى الوطء فقال على الطلاق تحتى احليل من هنا إلى عندك وبينه وبين القائل قدر ثلثى قصبة فهل يقع عليه الطلاق ام لا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق (سئل) عمن قال متى مكنت زوجتى أحدا من فلانة وفلانة وفلانة من الدخول فى منزلها كانت طالقا فمكنت احداهن من الدخول ثم

لمدرس وطلبة فى محل آخر ولو وقف قدراً على أهل محلة فخربت جاز نقله إلى أخرى كما أفهمه كلامهم وهذا أيضا يؤيد ماقدمته والله أعلم ﴿وسئل﴾ عمن وقف على ذكور أولاده دون اناثهم قاصدا بذلك حرمانهن فهل يصح الوقف ﴿فاجاب﴾ بقوله إن شرطنا لصحة الوقف القربة وهو ما نقله الامام عن المعظم لم يصح وبه أفتى جمع كعمر الفتى وتلميذه الكمال الرداد وغيرهما وإن اشترطنا لصحته انتفاء المعصية صح ان قلنا ان قصد حرمان الوارث بالتصرف فى الصحة غير محرم لكن قضية عموم ماروى من خبر من قطع ميراث فريضة قطع الله ميراثه من الجنة ان ذلك حرام والحاصل أنه حيث وقع ذلك فى صحته صح أخذا من قول الشيخين الذى دل عليه كلام الاكثرين ان المغلب فى الوقف التمليك لا القربة ومن المعلوم أن تمليك أولاده الذكور دون الاناث أو عكسه صحيح لكنه مكروه وما ذكر عن الامام إنما هو بالنسبة للجهة فلا تعارض وحينئذ فلا حجة لاولئك المفتين فيه قال بعضهم وانا أقول للقاضى أن يقلد ماذكر عن الامام ويحكم ببطلان الوقف لانه الذى عليه الجمهور اه وقد علمت رده ﴿وسئل﴾ عن شجر المقبرة مايفعل به اذا انقطع وما مصارفها التى يصرف فيها وهل للقاضى قلعه ان رآه واعطاء مافضل عن مصالحها لمصالح المسلمين ﴿فاجاب﴾ بقوله للقاضى بيع شجرها وثمره وصرفه فى مصالحها كتراب يمنع نبش القبور وزبير يمنع نسف الريح وازالة المطر لترابها أو مرور الدواب ونحوها اذا أضر القبور ووجوه المصالح كثيرة ومناطها نظر القاضى العدل الامين ولو لم يوجد لها مصالح حفظ ثمن ذلك الى ظهور مصالحها ولا تصرف لغيرها كما لو وجب للمسجد مال على من شغل بقعة منه فانه يصرف لمصالحه لا لمصالح المسلمين كما قاله النووى رحمه الله تعالى كالغزالى خلافا لابن رزين كالمتولى قال بعضهم وأما قطعها مع قوتها وسلامتها فيظهر ابقاؤها للرفق بالزائر والمشيع اهـ والذى يظهر أنه يرجع فيها لنظر القاضى المذكور فان اضطر لقطعها لاحتياج مصالح المقبرة الى مصرف وتعين فيها قطعها والا فلا والله أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن مستاجر دار موقوفة أذن له ناظرها فى عمارتها من ماله ففعل ثم مات الناظر فهل يرجع المعمر على تركة الناظر أو على الواقف ﴿فاجاب﴾ بقوله ان ترتب فى ذمة المستاجر أجرة فاذن له الناظر فى صرفها فى العمارة لم يكن له الرجوع على تركته بشىء وان لم يترتب فى ذمته شىء فاقترض منه الناظر ولو بالاذن له فى التصرف فى العمارة رجع على تركته بما صرفه لا على الواقف ثم ماأخذه من تركة الناظر ليس لورثته الرجوع به على الواقف الا اذا كان الواقف شرط له الاقتراض للعمارة أو اذن له القاضى فيه ﴿وسئل﴾ عن رباط به طهارات ودرجة يصعد منها الى دور علوى أشار بعض المهندسين من البناء بتاخير بعض الطهارات والدرجة عن موضعها الاصلى قليلا مع بقاء نفعها الذى كانا عليه وإنشاء ثلاثة دكاكين فى محل ذلك لينتفع باجرتهم فى مصالح الرباط المذكور كما اختاره السبكى رحمه الله وهل ما اختاره السبكى معتمد معمول به ام لا ﴿فاجاب﴾ بقوله كلام الاصحاب صريح فى منع ذلك وكذا كلام ابن الصلاح على مافيه بل وكلام السبكى أيضا فان ما اقتضاه كلامه أن مااختاره خارج عن المذهب بشرط أن يكون التغيير يسيرا لا يغير مسمى الوقف وان لا يزيل شيئا من عينه بان ينتقل بعضه من جانب الى جانب ولا شك ان جعل المطهرة دكاكين فيه تغيير لمسمى الوقف فقد صرح الاصحاب بان جعل الدار حماما وعكسه تغيير عن هيئته نعم فى المطلب عن جمع كشيخه عماد الدين وقاضى القضاة تاج الدين وولده قاضى القضاة صدر الدين وشيخ الاسلام المجتهد ابن دقيق العيد وسبقهم اليه المقدسى قال ابن دقيق العيد وناهيك بالمقدسى مايقتضى جواز مافى السؤال ومع ذلك فهذا كله خارج والذى أراه الكف عن ذلك الا ان قال به أحد من الائمة الثلاثة فيقلد حينئذ ويعمل بمذهبه ﴿وسئل﴾ عن وقف على مصالح

مسجد

البقية منه فى عدتها أو بعد رجعتها فهل يقع عليه الطلاق بتمكين غير الاولى اولا (فاجاب) بانه لا يقع عليه به الطلاق (سئل) عن رجل قال متى وقع طلاقى على زوجتى كان معلقا وموقوفا على أن تعطينى كذا كذا دينارا وحكم بصحة التعليق حاكم شافعى فهل التعليق صحيح وكذلك الحكم به حتى إذا طلقها بتنجيز أو تعليق لا يقع عليه إلا باعطائها القدر المذكور أم لا فيقع عليها ما اوقعه (فاجاب) بأن التعليق المذكور لاغ وكذلك الحكم به إذ الطلاق الواقع يستحيل تعليق وقوعه على شىء آخر فيقع عليها ما أوقعه إذ القاعدة ان الطلاق لا يقبل الايقاع بالشرط ولهذا لو قال انت طالق بشرط ان لا تدخلى الدار وعلى أن لا تدخلى وقع فى الحال وان لم يوجد ذلك (سئل) عمن قال الطلاق يلزمنى لا أفعل كذا ثم فعله فهل يقع عليه بذلك طلاق أم لا (فاجاب) بانه لا يقع به طلاق إذا لم ينو به التعليق لان الطلاق لا يحلف به الا على وجه التعليق فاذا نواه به وقع ولا فرق فيما ذكرناه بين جر لفظ الطلاق وغيره وعلى هذا يحمل كلام كثير من الاصحاب وعلى الحالة الاولى يحمل قول الاسنوى فى تمهيده مايعتاده الناس فى

مسجد به أئمة وخطيب ومؤذنون ومعلمون للقرآن والوقف لايفي بهم فمن يقدم ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذي يظهر تقديم الامام فالخطيب فالمؤذن ﴿ وسئل ﴾ عمن وقف وقفا وشرط للناظر فيه شيئا معلوما فانحط الوقف الى انه لم يبق من اجرته الا مقدار ماشرطه له أو قريب منه فهل ياخذه باجمعه اولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذي يظهر أنه يقسطه بنسبة ماكانت الاجرة عند الوقف لأن الظاهر من حال الواقف أنه لم يشرط ذلك القدر الا مع وجود شيء يقابله يصرف فيما شرطه فحيث لم يبق الا ذلك القدر وزع على ماشرطه الواقف من مصارفه بحسب النسبة هذا ان عين الواقف كمية والا فعلى أجر مثل تلك المصارف حال الوقف نعم ان كان انحطاط الاجرة بسبب الاحتياج الى العمارة وجب تقديمها على جميع المصارف والمرتبات ومن جملتها الناظر فيجب ان ياخذ بسبب النظر قبلها وانما يستحق ما يفرض له من أجرة عمله ﴿ وسئل ﴾ عما يفضل من اوقاف المساجد والرباطات ونحوها ما حكمه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نقل الزركشي عن فتاوى ابن البرزى انه يجوز للناظر فيه أو الحاكم أو نائبه أن يشترى به للموقوف عقارا ان رأى ذلك ولايكون وقفا ويجوز بيعه قال ورأيت فى فتاوى منسوبة للغزالى اذا رأى الحاكم وقفه على جهة فعل وصار وقفا وعجيب انه يصح الوقف من غير المالك اه والاوجه انا وان قلنا بتصور الوقف من غير المالك لايصح وقف من ذكر كذلك لانه لاضرورة اليه بل بقاؤه على الملكية للمسجد ونحوه أولى لانه قد يضطر نا الحال الى بيعه نعم ان فرض انه بوقفه ترتفع عنه يد ظالم او خراج مرتب عليه ظلما أو نحو ذلك فلا يبعد أن يقال بصحة وقفه حينئذ للضرورة ﴿ وسئل ﴾ عن شخص بيده وظيفة كقراءة أو عمل كجباية او استحقاق كخلوة ونحوها ثم أسقط حقه من ذلك لشخص معين أو مطلقا بنزول أوغيره أوغاب غيبة طويلة وشغرت بمقتضى ذلك فقرر أجنبيا فى ذلك ناظر شرعي خاص أوعام عند غيبة الخاص الغيبة الشرعية فاذا رجع فى الاسقاط المذكور قبل التقرير أو بعده أو رجع من غيبته الطويلة هل يستحق الوظيفة المذكورة بعد التقرير وأخذ ما يستحقه من معلوم الوظيفة حال غيبته أم لا وهل للناظر الخاص ابطال ماقرره الناظر العام فى غيبته الطويلة أو بجنحة شرعية وما قدر الغيبة الطويلة فان قلتم مرجعها الى العرف فاذا كان العرف شهرا مثلا فهذا بالوظيفة بعدم القراءة أو العمل أو السكنى من غير استنابة عنه فيها فى هذه المدة فما الحكم فى ذلك واذا استناب عنه حال غيبته الطويلة أو القصيرة بعذر او غيره هل يستحق النائب الاستحقاق كملا أو ما شرطه له المستنيب أو يستحقه المستنيب وليس للنائب شيء أو ليس لهما شيء واذا لم ياذن الواقف فى الاستنابة مطلقا هل لصاحب الوظيفة الاستنابة بعذر وبغير عذر ام لا واذا تعذر معرفة شرط الواقف او العرف فى زمنه ما الحكم فى ذلك هل تعتبر السكنى فى الخلوة ليلا ونهارا مع الملازمة او ليلا فقط او نهارا او التردد فيها اى وقت اراد من ليل او نهار وهل يكفى ايضا وضع امتعته فيها وغلق بابها من غير تردد الا فى النادر واذا قلتم نعم فى شيء من ذلك هل يستحق معيره الوظيفة ام لا وهل لمالك المنفعة فى الخلوة اعارتها فى حال غيبته الطويلة او القصيرة ويستحق معلومها دون المستعير اذا قلتم للمعير ان يعير وهل يسوغ هذا الاسقاط عن الوظيفة بغير نزول عنها ام لا وهل للناظر منع صاحب الوظيفة من اسقاطها للغير اذا قلتم به وله التقرير بذلك للغير اوضحوا لنا ذلك مفصلا ومرتبا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله اذا اسقط ذو وظيفة حقه منها وهو رشيد سقط ومن غاب عن وظيفته بقصد مفارقة بلدها وتوطن غيرها بطل حقه منها بذلك وكذا ان لم يقصد ذلك لكن طالت غيبته عرفا بغير عذر فيقرر الناظر فى هذه الصور كلها غيره ومن قرره استحق وان عاد الغائب لبطلان حقه فلا يعود الا بتقرير شرعى واذا غاب الناظر الخاص ولانائب له فالنظر للعام فيمضى مافعله مما لا مخالفة فيه لشرط الواقف والغيبة المسقطة لحق ذى الوظيفة المدار

العتق حيث يقولون العتق يلزمنى لا أفعل كذا وكثيرا ما ينطقون به مقسما به مجرورا فيقولون والعتق والطلاق بزيادة واو القسم وذلك لايترتب عليه شيء فان مدلول ذلك هو القسم بهما فى حال لزوم ومهما فتامله وهما لا يصلحان للقسم عند الاطلاق فضلا عن التقييد (سئل) عمن قال على الطلاق لا أفعل الشيء الفلانى قاصدا عدم الطلاق مؤولا ذلك بانه مقدر عليه ونحو ذلك ثم فعله فهل يقع عليه بذلك طلاق أولا (فاجاب) بانه يقع عليه بذلك الطلاق ولا يدين اذا قصده المذكور رافع للطلاق بالكلية (سئل) عن شخص حلف بالطلاق أنه يوصل آخر عشرة اشرفية فى الوقت الفلانى فاوصله فيه عشرة قبرصية هل يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه لا يقع عليه الطلاق ان عجز عن دفع الاشرفية فى الوقت المذكور أو قصد بالأشرفى مطلق الدينار المتعامل به وإلا فيقع (سئل) عن شخص قال متى ضربت زوجتي ضربا مبرحا بغير ذنب كانت طالقا ثم ضربها ضربا ظاهرا أثره على جسمها فسئل عن ذلك فقال انها شتمتنى وأنكرت ذلك فهل ذلك يسمى ضربا مبرحا أم لا وهل القول قوله بيمينه فى انها شتمته او قولها بيمينها (فاجاب) بانه متى كان

فيها على الطويلة عرفا فان كانت قصيرة أناب الناظر عنه من يباشر وأعطاه المعلوم حيث لا مخالفة فى ذلك لشرط الواقف وأفتى النووى رحمه الله تعالى ورضى عنه بان من استناب لعذر لايعد بسببه مقصرا تكون الجامكية المستنيب وأما النائب فان ذكر له جعلا استحقه وإلا فلا شىء له لانه متبرع وإن استناب على صفة يعدمعها مقصرا لم يستحق المستنيب شيئا من الجامكية وأما النائب فان أذن له الناظر فيه استحق الجامكية وإلا فلا تستحقها وإذا تعذرت معرفة شرط الواقف والعرف المطرد فى زمنه رجع إلى عادة النظار المطردة كما قاله النووى وغيره قال فان شك فى شىء سن الاحتياط وقضية كلامه أنه إذالم تكن لهعادة أو اختلفت رجع لاجتهاد الناظر وقضية كلامه أيضا أن الناظر متى أسكن شخصا أمضى مالم تتحقق مخالفته لشرط الواقف وبهذا علم الجواب عن قول السائل هل تعتبر السكنى الخ ومتى شرط الواقف سكنى المستحق امتنعت اعارته واجارته وإلا فلا واسقاط الحق من الوظيفة مرادف للنزول عنها فينفذ وإن منع منه الناظر (وسئل) بما لفظه عزل ناظر وقف بشرط الواقف نفسه فهل ينعزل (فاجاب) بقوله الذى رجحه السبكى وقال انه لم ير فيه خلافا أنه لا ينعزل لكنه لايجب عليه النظر بل يرفع الأمر لقاض أو للواقف ان كان حيا وقلناله ذلك ليقيم غيره مقامه وحمل كلام ابن الصلاح المقتضى لانعزاله على ما إذا صدر منه ذلك قبل القبول فيكون ردا ثم اختار خلافه فى هذه الحالة أيضا ورد على من أفتى بانعزاله ولو قبل الرد (وسئل) بما لفظه قال فى الروضة ومما يتفرع على الضعيف انه لايستحق غلة مدة الحمل انه لو كان فى الموقوف نخلة فخرجت ثمرتها قبل خروج الحمل لا يكون له من تلك الثمرة شىء. كذا قطع به الفورانى والبغوى وأطلقاه وقال الدارمى فى الثمرة التى أطلعت ولم تؤبر قولان هل لها حكم المؤبرة فتكون للاول اولا فتكون للثانى قال وهذان القولان يجريان هنا فما المعتمد فى ذلك (فاجاب) بقوله نقل السبكى فى شرح المنهاج عن القاضى أن الثمرة إذا برزت قبل انفصال الحمل وقبل موت البطن الاول لم يكن لمن حدث ولا للبطن الثانى منها شىء. ونقل عنه أنه أفتى ايضا فى بستان وقف على رجل ثم على بطن آخر فمات الموقوف عليه بعد خروج الثمرة وعليه دين هل يتعلق الغرماء بالثمرة بان ثمرة غير النخل للميت تقضى منه ديونه وكذا ثمرة النخل ان مات بعد التأبير وإلا فوجهان وكذا إذا ترك جارية حاملا أو شاة ماخضا فولدت بعد الموت قال ابن الرفعة أى وقلنا ولدها للموقوف عليه هل يقضى حق الغرماء من الولد أو يكون للبطن الثانى فيه وجهان بناء على أن الحمل هل له قسط من الثمن قال ابن الرفعة والذى يتجه القطع به مااقتضاه اطلاق الجمهور وقضية اجراء الخلاف فى ثمرة النخل ان نظر فيما ألحقناه بها فى التأبير وعدمه والحمل يترتب على الثمرة وأولى ان يكون للبطن لان الثمرة يمكن فصلها فى الحال ولا كذلك الحمل ثم قال السبكى وهذا الفرع ينبغى الاعتناء به فان البلوى تعم به والكلام فيه لايختص بالتفريع على عدم استحقاق مدة الحمل بل على الوجه الآخر إذا خرجت الثمرة قبل انفصال الحمل بأقل من ستة أشهر ولا تختص أيضا بوقف الترتيب بل يكون فيه النزاع بين البطن الثانى وورثة البطن الاول ويكون فى وقف التشريك بين الولد الحادث وبقية الذين يشاركهم فى الوقف هل يختصون بالثمرة أم يشاركونه فيها والذى اقتضاه نظرى فيه موافقة الجمهور فى أن المعتبر وجود الثمرة لا تأبيرها لانها إذا وجدت كانت ملك من هو موجود من أهل الوقف لم تنتقل عنه ويبعد أن يقال بان الثمرة حكمها حكم الرقبة فى الملك حتى يتناولها والتابير وان كان اعتبره الشرع فلان بوجوده تصير الثمرة ظاهرة كعين أخرى وقبلها نقله المالك لها تبعا للرقبة فليس مما نحن فيه فى شىء. ثم قال وهذا كله فى الوقف على الاولاد والفقراء ونحوهم مما ليس على عمل ولا شرط الواقف فيه صرف مسانهة او مشاهرة أو مياومة أما ما كان موقوفا على عمل كأوقاف المدارس والوقف على الاولاد

ونحوهم

الضرب شديدا مؤذيا لها فمبرحو شتمها اياه ذنب فلا تطلق ان صدقته وإلا فالقول قولها بيمينها لانه وإن كان ذنبا لايجوز له ضربها بسببه بل يرفعها الى الحاكم فاذا حلفت وقع عليه الطلاق (سئل) عمن له زوجتان فاكثر وحلف بالطلاق لايفعل كذا ثم ماتت احداهن ثم فعل المحلوف عليه فهل له تعيين الميتة للطلاق أم لا (فاجاب) تعيينها له حيث لم يقصد بحلفه جميعهن ولا معينة منهن بناء على الاصح من أن العبرة هنا بحالة وجود الصفة اذ لايمكن وقوع الطلاق على ميتة لابحالة التعليق خلافا للبلقينى (سئل) عن شخصين بينهما مال شركة فتنازعا وتخاصما وطال ذلك بينهما بحيث ان أحدهما من شدة غضبه أفضى به الى حالة لايعقل فيها ما يقول وحلف بالطلاق الثلاث أنه لايصالح خصمه ثم رجع الى المحاسبة والمخاصمة وكثر ذلك بينهما فعرض الحاضرون الصلح فصالح الحالف ناسيا لطول تخلل الكلام بين اليمين والصلح ثم تذكر فهل تقبل دعواه النسيان بيمينه فاذا حلف وحكم له ببقاء الزوجية فالحكم صحيح ولا يجوز نقضه أم لا (فاجاب) بان الحكم صحيح فالزوجية

ونحوهم إذا شرط الواقف تقسيطه على المدة وقد تكون تلك الارض لاياتى مغلها إلا مرة فى سنة والبستان لاياتى ثمره إلا كذلك وأجرة المنافع تختلف ففى بعض السنة كثيرة و بعضها قليلة فالذى ينبغى فى مثل هذه الاشياء عند وجود المغل والثمرة ونحوها أن تقسط على المدة ويعطى منه لورثة من مات على المدة التى باشرها وإن كانت الغلة ماوجدت إلا بعده وهكذا الاقطاعات يقسط مغل السنة عليها ويعطى لكل واحد قسطه ولو شرط الواقف خلاف هذا كله اتبع شرطه ومما وقع فى المحاكمات فى هذه الايام واقف وقف على نفسه ثم على غيره وحكم به من يراه وكان فى الموقوف كرم فمات الواقف وهو حصرم وأراد من بعده أخذ الحصرم وحرمان ورثة الواقف عنه فمنعه والواقف فى هذه الصورة أولى بالاستحقاق من البطن الاول إذا كان غير الواقف اه وإنما سقته بطوله لاشتماله على تحقيق وفوائد يتعين امعان النظر فيها والاعتناء بها فانها عزيزة النقل الا فى هذا الكتاب ﴿وسئل﴾ عمن وقف ضيعة على أهل العلم فصرف اليهم وليسوا معينين فخرجت مستحقة فقرار الضمان على من ﴿فاجاب﴾ بقوله أفتى الغزالى بانه على الواقف لتغريره فان عجز عنه فكل من سكن الموضع أو انتفع به من العلماء وغيرهم غرموا الاجرة فان أجر الناظر وأخذ الاجرة وسلمها الى العلماء فرجوع مستحق الملك على المستاجر لا على الناظر والعلماء ورجوع المستاجر بما سلمه على من سلم اليه أو وصلت دراهمه اليه فانها لم تخرج عن ملكه لفساد الاجارة وقرار غرم الدراهم على من تلفت فى يده ﴿وسئل﴾ عما اذا استغنى مسجد عن العمارة وبقربه مسجد آخر يحتاج اليها فهل يجوز للناظر أن يقترض لها من مال المسجد الغنى عنها ﴿فاجاب﴾ بقوله ذكروا أن اقراض مال الوقف كمال الطفل وذكروا أنه يجوز للقاضى أى ومن فى معناه اقراض مال الطفل وان لم يكن ضرورة بخلاف نحو الاب فلا يجوز له ذلك الالضرورة وقضية ذلك أن مال المسجد كمال الطفل فالاقتراض لعمارة المسجد جائزة لذلك كالاقتراض لعمارة الوقف بل أولى وقد ذكر الرافعى مامقتضاه أنه يجوز للامام أى أو القاضى أن يقترض لعمارة الوقف وصرح بانه لايجوز ذلك للناظر بغير اذن الامام أى ومن فى معناه وأفتى ابن الصلاح بانه يجوز ذلك للناظر وان لم يؤذن له فيه لان النظر ولاية تقبل مثل هذا وعليه فيلحق به الصورة المسؤل عنها الحاقا لعمارة المسجد باصلاح ضياع الطفل ﴿وسئل﴾ عما لفظه خوابى ونحوها عند مسجد وبها مياه ولا يدرى على أى جهة وقفت فما الحكم ﴿فاجاب﴾ بقوله يتبع فيها العادة المستمرة من غير نكير أخذا من قاعدة ان العادة محكمة ﴿وسئل﴾ هل يصح وقف نحو مصحف على عامى أو أعمى ليقرأ فيه ﴿فاجاب﴾ بقوله الظاهر الصحة فى الاول لامكان تعلمه وقراءته فيه بخلاف الثانى ﴿وسئل﴾ عن وقف الورق الابيض على من يكتب فيه هل يصح ﴿فاجاب﴾ بقوله ظاهر كلامهم أو صريحه الصحة حيث كان المكتوب فيه مباحا وقول بعضهم لايصح لان شرط الموقوف أن يكون الانتفاع بغير اتلافه والكتابة فيه اتلاف له فيه نظر بل لاوجه له ﴿وسئل﴾ عن النخل الموقوف على معين اذا حدث له أولاد ما حكمها ﴿فاجاب﴾ بقوله هى كالاصل على ما أفتى به جمع وأفتى آخرون بانها للموقوف عليه لانها من الفوائد الحادثة بعد الثمرة فتلحق بالثمرة ونحوها ﴿وسئل﴾ عمن وقف هذا على زيد وعمرو وبنيهما من اتصف منهم بالفقه فمات زيد عن أولاد غير فقهاء فهل يستحق عمرو الكل إلى أن يتفقهوا ﴿فاجاب﴾ بقوله نعم يستحق الكل الى أن يتفقهوا كلهم أو بعضهم ﴿وسئل﴾ عمن وقف دارا ثم أقر بها لآخر وصدقه الموقوف عليه فهل يبطل الوقف أو حق الموقوف عليه ﴿فاجاب﴾ بقوله لايبطل الوقف بل يسقط حق الموقوف عليه من الغلة وتصرف لمن بعده وظاهره أنه لافرق بين أن يعود الموقوف عليه ويصدق بصحة الوقف أولا وهو ظاهر ﴿وسئل﴾ عمن وقف داره بعد موته

باقية بينهما لخبر ابن ماجه وصححه ابن حبان والحاكم إن الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه أى لا يؤاخذهم بها مالم يدل دليل على خلافه كضمان المتلفات ولأن النسيان غالب على الانسان وهو عذر له فى المنهيات والطلاق منها وليس معه فى حالة نسيانه حالة مذكرة له ينسب معها إلى تقصير ففعله مع نسيانه كلا فعل ولان الاصل بقاء النكاح ولا نوقعه بالشك لاحتمال كذب الزوج فى دعواه النسيان لايقال قياس ماقالوه فيما لو علق الظهار بفعل نفسه ففعل ونسى من أن المعروف فى المذهب انه عائد عدم قبول دعواه النسيان فى مسئلتنا لانا نقول صورة ذلك أن يفعل ذاكرا للتعليق ثم نسى الظهار عقب فعله بحيث لايتخلل بينهما ما يسع تلفظه بطلاق فنسيانه الظهار عقب فعله عامدا به بعيد نادر ولا كذلك مسئلتنا على أن الشيخين قالا فى تلك عقب مامر أن الاحسن تخريجه على قولى حنث الناسى واعتمده السراج البلقينى فلا يجوز لحاكم نقض الحكم المذكور (سئل) عن قول الزركشى عقب قول المنهاج ولا يحرم جمع الطلقات اللام فى الطلقات للعهد الشرعى وهى الثلاث فلو طلق أربعا

على أولاده فما حكمه (فاجاب) بقوله هو وصية يجوز الرجوع فيها (وسئل) عمن وقف على سبيل البر ذكر وأنه يصرف إلى أقرب الناس إلى الواقف فهل يختص بالفقراء كما إذا انقرض الموقوف عليه أم يفرق (فاجاب) بقوله يصرف لاقاربه ثم لاهل الزكاة كما قاله الرافعى قيل وظاهر كلامهم دخول القريب البعيد والغنى فى ذلك وفارق مسئلة الانقراض بان المصرف المعين من الواقف فيها تعذر فاحتيج لمرجح وأقواه القرابة لان الصدقة على الاقارب أفضل ولما كانت القرابة مشتملة على جهات راعينا أفضلها وهى من جهة الفقر والقرب فان كان واحد غنيا والآخر فقيراً رجحنا بالفقر لان الصدقة عليه أفضل وأما فى مسئلتنا فالواقف نص على الجهة المعبر عنها بسبيل البر وقد عين الشرع أنها الاقارب فلا نظر إلى المرجحات لشمول لفظ الواقف للكل فدل على أن مراده صلة الرحم فشموله للفقير والغنى والقريب والاقرب واضح من لفظه وما فى تفقيه الريمى مما يقتضى استواء مسئلة الانقراض ومسئلة الوقف على القرابة فى الاختصاص بما مر من تصرفه (وسئل) عما إذا أشغرت وظيفة نحو التدريس مدة فهل يستحق معلومها من قرر بعد فى الوظيفة أو مايفعل به (فاجاب) بقوله بحث بعض اليمنيين انه يصرف إلى من تصدى بعد أخذا من قولهم فى الحاصل من ريع وقف المسجد أنه اذا خرب يصرف لعمارة مسجد آخر وفيه حكما وأخذا نظر والقياس صرفه لمصالح المسجد الذى فيه تلك الوظيفة فان كانت فى غير مسجد فمحل نظر وقياس مسئلة المسجد الذى خرب أنه يصرف لبقية مدرسى البلد والا فمدرس أقرب البلاد اليهم (وسئل) عمن وقف أرضا على معين فهل يجوز غرسها (فاجاب) بقوله حكى ابن الملقن فى ذلك وجهين قال أحدهما نعم واليه يشير كلام الشافعى رضى الله تعالى عنه وظاهره انه مائل اليه ولو قيل المعتبر العادة المطردة فى تلك الارض فى زمن الواقف فلا يجوز تغيير الارض عما كانت معتادة له حينئذ لم يبعد (وسئل) عمن قال فى مرض موته اشهدوا أن مالى وقف على اولادى هل يحمل على الاقرار أو الانشاء فيحتاج الى اجازة (فأجاب) بقوله افتى ابن الصلاح كالغزالى ان قوله اشهدوا على ان لفلان على او فى ذمتى كذا ليس إقرارا بل صيغة أمر لا صيغة اخبار ولا يجوز للشهود الاشهاد عليه ومثله على الديبلى بما إذا قال اكتبوا لزيد على ألف درهم قال لانه لم يقر بل أمر بالكتابة ويؤخذ من ذلك أن مافى السؤال ليس باقرار ولا إنشاء إلا أن يفرق بانه هنا يحتمل الانشاء الاقوى من الاخبار فحمل عليه بخلافه فيما مر فانه لا يحتمل الانشاء ويؤيده مافى فتاوى الغزالى أيضا من أنه لو قال اشهدوا على انى وقفت جميع املاكى وذكر مصرفها ولم يحد منها شيئا صار الجميع وقفا وإن جهل الشهود الحدود ولا يعارض هذا مامر عنه لانه هنا أمر بالشهادة على إنشائه للوقف وقد أنشأه بقوله وقفت وهناك امر بها على اخباره ولم يخبر ويشهد له قول الديبلى السابق لانه لم يقر (وسئل) عمن وقف على المسجد وعرف بلده ان الوقف يكون على الوارد وإذا وقف على الوارد هل يدخل فيه من كان غائبا من اهل البلد ثم قدم وإذا طلب الوارد عشاءه ليشترى به شيئا ويصبر بلا عشاء يجاب واذا اعتيد فى تلك ان الضيافة يوم وليلة هل يجوز ثلاثة أيام وهل يشمل الوارد الغنى والفقير ومن يريد الاقامة أكثر من ثلاث ومن ضيف ثم ذهب لبلد قريبة ثم رجع (فاجاب) بقوله اذا وقف على مسجد معين وعلم مراد الواقف من ذلك كالوارد حمل عليه فان لم يعلم مراده وأطلق فهو كالتنصيص على العمارة ذكره البغوى واذا لم يعين المسجد بطل الوقف كما فى أدب القضاء للغزى وان وجد وقف على مسجد ولم يعلم حاله سلك به ماهو ويتبع فيه وفى جميع ما ذكر فى السؤال العرف المطرد العام المعلوم فيما تقدم من الزمان من الوقف الى الآن من غير نكير اذ هو بمنزلة المشروط فينزل الوقف عليه كما قاله ابن عبد السلام

وغيره

قال الرويانى عزر وظاهر كلام ابن الرفعة انه أ ثم هل المعتمد تعزيره وتاثيمه أولا (فاجاب) بانه لا تعزير على من تلفظ بزيادة على عدد الطلاق الشرعى ولا اثم عليه بها إذ ليس فى لفظه المذكور إلا جمع الطلاق الثلاث وقد صرحوا بجوازه فى كتبهم المطولات والمختصرات (سئل) عمن قال لزوجته المدخول بها أنت طالق طلقة لا رجعة لى معها أو لغيرها انت طالق طلقة أملك معها الرجعة هل تطلق اولا لأنه أوقع الطلاق بصفة غير موجودة (فاجاب) بأنه تطلق فى الاولى رجعيا وفى الثانية بائنا (سئل) عن رجل حلف بالطلاق أنه لا يطلق غريمه إلا بحقه كاملا أو بحبسه أو يطلقه حاكم رغما عليه ثم اقتضى الحال اطلاقه لفقره فهل إذا هرب وأمكنه اتباعه يقع عليه الطلاق أولا وهل إذا أطلقه الحاكم لاعساره يقع عليه الطلاق أولا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق فى الحالة الاولى إذ معنى قوله أنه لا يطلق غريمه ان لا يخلى سبيله ولا يقع عليه فى الثانية (سئل) عن رجل قال لزوجته أنت متلقة ثلاثا ناويا به طلاقها فهل يقع عليه الطلاق اولا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق المذكور (سئل) عمن

وغيره وفى فتاوى الاصبحى أرض موقوفة على أن تكون غلتها طعاما للواردين الى مسجد كذا فقدم غريبان لقراءة القرآن فيه فان أراد بالواردين الاضياف لم يصرف اليهم شىء بعد ثلاثة أيام أو من لم يقم فيها مقيمان فلا يستحقان شيأ أو من لم يتوطن فيها غير متوطنين فيستحقان وعلى الجملة فالمسئلة محتملة وتحكيم العرف لائق بالحال اه وهو موافق لما مر وأفتى بعضهم فى الوقف على وارد المسجد بان الذى ينبغى ان أهل ذلك المسجد ومن تلزمه الجمعة بسماع ندائه لا يستحقون شيأ فى هذا الوقف وان شملهم اسم الورود لانهم منسوبون الى أهل ذلك المسجد والتقييد بالوارد اليه يقتضى غير أهله عرفا بل لو قيل بمسافة القصر لم يبعد كما فى حاضرى المسجد الحرام ثم قال والاقرب ان الوارد يعطى مادام فى حكم السفر أى أربعة أيام ونحوها فى ورود واحد (وسئل) هل لولى الصدقة الاكل مع الضيف أو يخلط عشاءه بعشائه تأنيسا وما حد المدة التى يعطى الضيف من الصدقة الموقوفة عليه (فاجاب) بقوله ولى الصدقة كولى الطفل فيما ذكروه فله أن يخلط عشاءه مع عشائه وحد المدة ثلاثة أيام (وسئل) عمن تصدق بثمر نخله على عشاء ليلة الجمعة فهل يصرفه الناظر فى ليلة أو ليالى (فاجاب) بقوله الامر راجع الى نظره فما رآه مصلحة وجب عليه فعله (وسئل) هل قوله صدقة بر كقوله صدقة محرمة فيكون صريحا فى الوقف (فاجاب) بقوله نعم ولفظ الصدقة انما يكون كناية فى الجهة العامة وتمليكا فى المعين إذا تجرد عن القرائن اللفظية كما قاله الرافعى وحينئذ يكون الموقوف وقفا على جهة البر وهى أقارب الواقف (وسئل) عما إذا مات الناظر ولم يكن فى تلك الناحية حاكم فلمن يكون النظر (فاجاب) بقوله يكون للعلماء والصلحاء بذلك المكان (وسئل) بمالفظه استقبض فى ارض أنها وقف لمسجد فى بلد كذا وفى ذلك البلد مساجد فما يفعل فى غلتها (فاجاب) بقوله ذكروا فى الوقف الذى عمى مصرفه خلافا مشهورا فيحتمل أن هذا مثله ويحتمل صرفه الى مايراه الحاكم من تلك المساجد وبه أفتى بعض المتأخرين (وسئل) عما اذا وقف بعد موته على من يقرأ على قبره كل يوم جزأ فهل يشترط حفظه لجميع القرآن وقراءته على الترتيب مطلقا او يفصل (فاجاب) بقوله لا يشترط ذلك غيبا ولا نظرا ولا قراءته على الترتيب بل لو لزم قراءة جزء واحد دائما جاز كما أفتى بجميع ذلك جمع وأفتى البرهان المراغى فيمن شرط عليهم قراءة كل يوم فقرؤا نحو يس وغيرها بانهم ان قرؤا قدر جزء أجزاهم ومما ينبغى ان يتنبه له ان من وقف على من يقرأ على قبره كان آتيا بوقف منقطع الاول وهو باطل فان قال وقفت كذا بعد موتى على من يقرأ على فهو وصية (وسئل) عن مال موقوف لم يدر على أى جهة لكن اشتهر واستفيض أنه موقوف على كذا وجرت نظاره على ذلك من قديم الزمان فهل يجب على الناظر المتاخر اتباعهم فى ذلك (فاجاب) بقوله يجب صرفه على ماجرت به عادة الاولين فيه ويجرى على الحال المعهود من أهل ذلك المحل فيه من غير نكير من عمارة وغيرها ويتبع فى جميع ذلك العرف المطرد العام المعلوم فيما تقدم الى الان من غير نكير فان العرف المطرد بمنزلة المشروط كما قاله العز بن عبد السلام وغيره ويحمل ذلك المتعارف على الجواز والصحة وكان المال الموقوف لذلك المعهود هذا ان علم ان صرف النظار من ذلك المال والا فلا عبرة بظن ذلك (وسئل) عمن وقف على جهات وذكر لبعضها مقدارا معينا من كل شهر وما فضل من الريع عما قدره يكون للجهات الفلانية فجاء فى سنة الريع المقدر ثم كثر فى الثانيه فهل يكمل للمقدر ويعطى الفاضل للمشروط لهم للباقى (فاجاب) بقوله المنقول عن البلقينى ان اصحاب المقدر يكمل لهم كاصحاب الفروض فى الميراث ومن له الباقى كالعصبة الا أن يقول الواقف وما فضل عن كل سنة ونحوه مما يدل على اختصاص الشرط بكل سنة وهذا يقتضى فى فرع ابن الحداد ان يكمل للموصى له من

قال ان وضعت فلانة وهى على عصمتى فهى طالق ثلاثا ثم طلقها رجعيا ثم وضعت فهل له ردها (فاجاب) بان له تجديد نكاح مطلقته المذكورة لعدم وقوع الطلاق المعلق بوضعها (سئل) عن شخص قال طلاق أنت يا داهية ثلاثين ونوى ايقاع طلقة فهل يقع طلقة أو ثلاث (فاجاب) بانه يقع طلقة واحدة وقوله ثلاثين متعلق بداهية كما هو ظاهر سياق الكلام وعلى تقدير تعلقه بالمصدر فقدير يد ثلاثين أجزاء طلقة والاصل عدم وقوع مازاد على الطلقة (سئل) عمن حلف بالله او بالطلاق انه لا يكلمه هذا اليوم ولا فى هذا الشهر ولا فى هذه السنة فكلمه فى اليوم الذى حلف عليه وكان من ذلك الشهر من تلك السنة ذاكرا عالما هل يقع عليه الطلاق الثلاث فى الحلف به ويلزمه ثلاث كفارات فى الحلف بالله تعالى لانه عطف بلا المقتضية لتعدد اليمين ام لا (فاجاب) بانه يقع عليه ثلاث طلقات لوجود الثلاث صفات ويلزمه ثلاث كفارات (سئل) عن شخص طلق زوجته طلاقا رجعيا ثم طلب منها حاجة فقال لها ان لم تعطيها لى فانت طالق وكرره ثلاثا فهل يقع عليه ثلاث طلقات او طلقة رجعية

ربع الشهر الثانى ولم يتعرض له السراج ولكن الفرق أن الباقى من كل شهر مستحق للوارث تبعا للرقبة فلا يزاحمه فيه الموصى له بخلاف الوقف فان الريع مستحق لاصحابه بجهة الوقف فقدم فيه المقدر مطلقا نعم لو كمل المقدر فى سنة وأعطينا مافضل لمن بقى ثم نقص فى السنة الاخرى هل يسترد منه فيه وقفة وفى فرع كل سنة مايشهد للاسترداد ولو أفتى بالمنع لم يبعد اه وفرع ابن الحداد هو ماإذا أوصى الرجل بدينار كل شهر من غلة داره وبعده للفقراء ﴿وسئل﴾ عمن أوصى بوقف نخله على فلان وذريته ماتناسلوا فمات الموصى له قبل الوقف عن ورثة فهل يصح وعلى من توقف بعد موت الموصى وهل المراد الذرية عند الموت أو الوقف ﴿فاجاب﴾ بقوله الوصية صحيحة قال بعضهم والظاهر أنه يوقف على من كان من الذرية موجودا عند الوصية منفصلا عند موت الموصى ويوزع النخل عليهم وعلى أصلهم وترجع حصته لورثة الموصى ارثا ولا يتعدى الوقف الى سائر ذريته ولا ذرية الموقوف عليهم فيما يظهر انتهى وفيه تامل ثم رأيت الزركشى بحث فيما إذا أوصى أن يوقف على زيد وعمرو ثم على الفقراء فمات زيد قبل الواقف ان حصته لاترجع الى الورثة ولا تكون لعمرو بل توقف على الفقراء قيل ولامنافاة لاتفاق الكلامين على بطلان الوقف على الميت بالنسبة الى حصته وأنه لا يكون لشريكه فيرجع للورثة لتعذر صرفه للموجودين من الذرية كما تعذر صرفه فى مسئلة الزركشى الى عمر ولاسبيل الى الوقف على من سيحدث من الذرية لانه عليهم انما يصح بالتبعية وقد تعذر الوقف على المتبوع وهو الاب وهم فى لفظ الموصى تابعون له لا للموجودين من الذرية وفى مسئلة الزركشى لما تعذر الوقف على زيد ووجد ثم من يصح الوقف عليه وهم الفقراء فى لفظ الموصى فاذا تعذر الوقف على البطن الاول لم يتعذر على البطن الثانى المنصوص عليه فى الوصية لان الميسور لايسقط بالمعسور والوقف فى مسئلة الزركشى على بطنين وهنا وقف تشريك فهو كبطن واحدة اه ونقل الجوجرى عن الخصاف وغيره ماقد ينازع فى جميع ماذكر فانظره ﴿وسئل﴾ عما اذا أشغرت وظيفه نحو التدريس أو الامامة فهل تصرف غلتها لنظيره فى أقرب مكان ﴿فاجاب﴾ بقوله سئل الاصبحى عن أرض وقفت على أن تصرف غلتها لمعلم القرآن بمحل كذا فلم يوجد من يتعلم فاجاب بانه لايستحق شيا الا بالتعليم ولايجوز نقله لقرية أخرى على راى المتقدمين ورأى المتاخرين جواز ذلك اه قال غيره الفتوى والعمل على الثانى وظاهره انه لافرق بين الاقرب والابعد لكن الاقرب اولى كما ذكروه اه ﴿وسئل﴾ هل يصرف لنحو المدرس جميع غلة السنة اولها اولايدفع له إلا ماباشره كما إذا اجر الناظر الوقف مدة طويلة فانه لايدفع الغلة لاهل الوقف دفعة بل كلما مضت مدة دفع اليهم بقدرها ﴿فاجاب﴾ بقوله ان علم شرط الواقف فى ذلك فواضح والاصرفت الغلة على ماجرت به عادة الاولين المطردة المعلومة من غير نكير فان كان الوقف حادثا اعتبرت العادة المقارنة له زمن الواقف فانها حينئذ بمنزلة شرطه كما قاله العز بن عبدالسلام فينزل وقفه عليها فان لم تطرد العادة او جهلت رجع فى ذلك لرأى الناظر واجتهاده ويفرق بينها وبين مسئلة الاجارة بان الاجرة ثم معرض عقدها الموجب لها بانهدام الدار وتعيب الارض اواتلافها فاحتيط لحق المستاجر ولم يدفع للمستحقين بخلافه هنا فان الغلة قدحصلت وأمن عليها من تطرق استحقاق الغير لاجلها ففوض امرها للناظر ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه بما لفظه فى ادب القضاء للغزى انه لووقف على ولده وله حمل انه لايستحق والقياس استحقاق الاخ كيف ذلك ﴿فاجاب﴾ بقوله صورة المسئلة انه وقف على ولده ثم على ولد ولده ثم على اخى الواقف فمات ولده وله حمل لم يستحق الحمل لانه لايسمى ولدا وقال السبكى القياس استحقاق الاخ الى ان ينفصل الحمل قال الغزى والمتبادر الى الذهن ان الريع يوقف الى انفصال ويجاب بانه انما ياخذ عند كونه يسمى ولدا ولايسماه الا بعد

انفصاله

(فاجاب) بانه متى أطلق الحالف حلفه المذكور وقع عليه به طلقة رجعية (سئل) عمن قال لزوجته أنت طالق بعد موتى هل تطلق أولا (فاجاب) بانه ان قصد الاتيان بقوله بعد موتى قبل تمام لفظ الطلاق لم تطلق والا طلقت فى الحال (سئل) عن رجل قال على الطلاق ثلاثا نفقتى بعد العشاء بقيمة هذا ثلاثمائة طريق وأشار الى رجل فهل يقع عليه الطلاق الثلاث أولا (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق المذكور لان الحر ليس بمال فلا قيمة له ولان اللفظ المذكور كناية عن احتقار المشار اليه (سئل) عمن نسى انه متزوج فحلف بالطلاق كاذبا فهل يقع عليه أم لا (فاجاب) بانه يقع عليه لانه اوقعه فى محله وظنه غير الواقع لايدفعه (سئل) عن شخص اشترى شيأ ثم قبضه ثم سأل البائع أن يقيله فحلف بالطلاق الثلاث انه لايقيله ثم باعه لبائعه بمثل الثمن الاول فهل يقع عليه الطلاق المذكور (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق المذكور (سئل) عن رجل قال لزوجته أنت طالق عدد رمل كوم الافراح أوعدد رمل بلبيس فهل يقع عليه الطلاق الثلاث كما لو قال أنت طالق عدد نجوم السماء أو يقع عليه واحدة

انفصاله فلا فائدة للوقف لانه ان بان حيا لم يستحق إلا من حين الانفصال وان بان ميتا فالاستحقاق للاخ فلما كان الاستحقاق له على كل تقدير وجب الصرف اليه مدة الحمل فاتضح بذلك كلام الاصحاب فى كون الحمل لايستحق شيئا وبحث السبكى من الصرف للاخ ورد مابحثه الغزى ولبعض اليمنيين هنا اوهام يجب تجنبها (وسئل) عمن وقف أرضا على من رزقها من المسلمين فهل يجب الصرف لثلاثة أولا وعليه فهل للناظر أن يخص نفسه (فاجاب) بقوله الظاهر أنه لايجب الصرف لثلاثة لان لفظ من يشمل القليل والكثير ولايختص بفقراء المسلمين لشمول لفظ الواقف للاغنياء وليس للناظر الخاص ولا للعام أن يختص بها بل النظر فى التخصيص إلى الحاكم الذى فوقه ويشهد لذلك قول الروضة لوقال ضع ثلثى حيث رأيت أوفيما أراك الله لم يكن له وضعه فى نفسه (وسئل) عمن قال فرق ثلثى فهل له ان يعطى نفسه وان ذكر صفة تشمله (فاجاب) بقوله لايجوز كما اقتضاه كلام الروضة وأصلها اواخر الوكالة حيث قال ولو قال فرق ثلثى على الفقراء وان شئت ان تضعه فى نفسك فافعل فعلى الخلاف فيمن أذن له فى البيع لنفسه انتهى وجزم بما اقتضاه كلامهما هذا من المنع بعض مختصريها وبه ينظر فى قول الزركشى ما اقتضاه كلامهما من المنع مردود نقلا وتوجيها اما النقل فقد نص الشافعى رضى الله تعالى عنه على الجواز كما نقله الرويانى ورجحه الجرجانى وأما التوجيه فالرافعى وجه المنع ثم أى فى البيع لنفسه بوجهين احدهما تضاد الغرضين وهو منتف هنا بل فيه وفاء بمقصود الآذن والثانى اتحاد الموجب والقابل وهو منتف ايضا لانه هناك توكيل فى صيغة عقد فيؤدى الى الاتحاد وهو منتف هنا انتهى والذى فى التوسط عن الصيمرى لو قال ضع ثلثى فى نفسك جاز خلافا للجرجانى وعن الشيخ أبى حامد لو قال فرق هذه الدراهم للفقراء والمأمور فقير هل له الاخذ منها وجهان احدهما لايجوز اعتبارا باللفظ والثانى يجوز اعتبارا بالمعنى وهو الفقر قال أبو سعيد الهروى إذا قال الموصى ضع ثلثى حيث شئت قال الشافعى لايضعه فى نفسه وابنه وزوجته ولا ورثة الموصى ولا فيما لامصلحة فيه للميت فان وضعه فى ورثة الموصى لم يصح الاختيار ولا يختار ثانيا لانه انعزل ويحتمل انه كوكيل باع بيعا فاسدا انتهى كلام الاذرعى ويؤيد احتماله الاخير المقتضى لصحة اختيار الوصى ثانيا مافى الروضة آخر خيار البيع مما يدل على جواز التصرف للوصى ثانيا اذا لم يفسق بالتصرف الاول اى بان كان الوصى هنا جاهلا بصرفه لورثة الموصى ونقل الغزى فى فتاويه عن الدارمى انه لوقال فرق ثلثى لم يعط نفسه ولا من لاتقبل له شهادته ولا من يخافه او يستصلحه وقال القاضى أبو الطيب له الصرف لابويه واولاده (وسئل) عما اذا شرط الواقف ان يفرق كذا يوم عاشوراء فهل يلزم وإذا تعذر التفريق فيه يؤخر لعاشوراء الثانى اولا (فاجاب) بقوله يجب أن يفرق يوم عاشوراء فان اتفق تاخيره عنه فرق عند الامكان ولايؤخر إلى عاشوراء الثانى نعم لوشرط كذا لصوام رمضان فاخر عنه وجب تأخيره إلى رمضان الثانى كما هو ظاهر بخلاف مالو قال يصرف فى رمضان (وسئل) عمن وقف ارضه أو أوصى بها لاطعام الضيوف فهل يتعين صرف غلتها ويكفى صرف القمح للضيوف حبا أولا (فاجاب) بقوله اذا تجرد لفظه عن القرائن اللفظية المقتضية لصرف الارض او غلتها اتبع عرف زمن الواقف المطرد واعطاء الحب ليس بضيافة فلا يجزىء عنها (وسئل) عمن وقف أرضا ليصرف من غلتها كل شهر لفلان وللفقراء كذا فهل يصح الوقف وما مصرف الفاضل (فاجاب) بقوله الوقف صحيح ويصرف الفاضل الى اقرب الناس إلى الواقف على كلام فيه (وسئل) رضى الله تعالى عنه عمن قال ارضى الفلانية صدقة على من يقرأ على قبرى كل جمعة يس فهل هو وقف او وصية وهل تجزىء القراءة ليلا ونهارا وتتعين القراءة على القبر وان جهل فما يفعل فيه

كمالو قال أنت طالق عدد التراب فانه يقع عليه به واحد كما قال به الامام والقاضى وصاحب الذخائر وغيرهم وجزم به بعض المتأخرين (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق الثلاث اذ الرمل المذكور فى كلامه عام بالاضافة إلى معرفة سواء أجعل جمع رملة أم اسم جنس جمعى (سئل) عمن حلف لايعمل الاشريكا وقالت امرأته لم تستثن هل يقبل قوله لمشابهته للفرع الثانى فى شرح البهجة أم لا قولها لافتائكم به (فاجاب) بان القول قولها كما فى الفرع الاول فى شرح البهجة بجامع تكذيبها اياه فيهما وأما الفرع الثانى فلم تكذبه فيه وانما اقتصرت على نفى سماعها (سئل) عمن قال لزوجته ان أقمت فى محل كذا ثلاثة أيام فانت طالق فاقامتها فيه مفرقة لايحنث كمالو قال ان أقمت فى قرية للضيافة ثلاثة أيام فانت طالق فاقامت أقل منها ثم رجعت اليها بعد خروجها منها أم يحنث فما الفرق (فاجاب) بانه يحنث بالاقامة المذكورة لصدق الاسم بها فاشبه مالو نذر اعتكاف شهر أو عشرة أيام أو سنة أو صومها فانها تجزئه مفرقة لصدق الاسم بدون التتابع بخلاف مالو حلف لايكلمه شهرا لان مقصود اليمين الهجر ولا يتحقق

﴿فاجاب﴾ بقوله لفظ التصدق صريح فى التمليك اذا كان على معين والا فهو كناية فى الوقف فان أراده به فهو باطل لانه منقطع الاول نعم ان قال هى صدقة بعد موتى الخ صح وكان وصية وحيث صح الوقف أو الوصية اجزأت القراءة ليلا ونهارا وتتعين على القبر وان لم يعتد فى تلك الناحية وفى فتاوى ابن الصلاح مايصرح بانه إذا جهل القبر بطل الوقف قال لانه مخصوص بجهة خاصة فاذا تعذرت لغا اى كما لو قال وقفت هذا ولم يذكر جهة وقضية كلام الاصبحى أخذا من كلام النهاية أنه إذا لم يعين للقراءة مدة معلومة لايصح الوقف ولا الوصية وفيه وقفة وكفى بقوله كل جمعة تعيينا فى الجملة بل ينبغى فى وقفت هذا بعد موتى على من يقرأ على قبرى ولم يزد على ذلك أنه إذا قرأ على قبره شيئا من القرآن استحق الموصى به ولم يلزمه بذلك قراءة على ذلك القبر عملا بمدلول ذلك اللفظ نعم ان اطرد عرف ثم بان المراد من ذلك اللفظ مدة معلومة وقدر معلوم وجب الحمل عليه أخذا مما ذكروه فى الوقف الحقيقى لأن عرف الواقف المطرد فى زمنه بمنزلة شرطه ﴿وسئل﴾ عمن وقف ارضا ليصرف من غلتها للمعلم ببلد كذا شىء معلوم فعلم سنة وامتنع ثم علم غيره ولم يحصل فى سنته الادون ماشرط له فهل يكمل السنة الثانية وهل لو مات اثناء السنة يستحق بقسطه ﴿فاجاب﴾ بقوله لايكمل ويستحق بقسطه ﴿وسئل﴾ هل تجوز الاستنابة فى نحو التدريس واذا عطله أياما فى الشهر تحسب عليه من جامكيته وهل يعمل بالعادة فى الاشهر الثلاثة ﴿فاجاب﴾ بقوله تجوز الاستنابة لعذر ولايجب ان يكون النائب مثل المستنيب خلافا لبعضهم ومن عطل ماذكر قطع من جامكيته بنسبته كما أفهمه كلام النووى فى فتاويه وبه صرح ابن الصلاح وما نقل عن ابن عبد السلام مما يخالف ذلك ضعيف وترك التدريس فى الاشهر الثلاثة يعمل فيه بالعادة المطردة فى زمن الواقف فان جهلت لم تجز البطالة ولا فى شهر رمضان خلافا لمن استثناه ﴿وسئل﴾ عمن وقف على اولاده وليس له الا ولد واحد فهل يصح الوقف والوصية ويصرف اليه الثلث أو الجميع ﴿فاجاب﴾ بقوله ذكر الجيلى انه لو اوصى لاقارب زيد ولم يكن له الا قريب ان فيه وجهين اصحهما يصرف له الجميع لان القصد الصرف الى جهة القرابة فقياسه ان يصرف فى مسئلتنا اليه الكل فان حدث احد من الاولاد شاركه ﴿وسئل﴾ عمن قال وقفت هذا لله فهل يصح وما مصرفه ﴿فاجاب﴾ بقوله قياس قولهم لو قال وقفته لسبيل الله صح انه يصح الوقف هنا لكن المنقول عدم صحة الوقف فى الوقف لله ويفرق بان سبيل الله مصرف معلوم يحمل الوقف عليه ولله فقط لايفهم منه مصرف معلوم فبطل وانما صحت الوصية لله لان الغالب فيها انها تصرف للفقراء فحملت عليهم نظرا لذلك الغالب بخلافه وقولهم لو قال أوصيت لله تعالى صح وصرف الى الفقراء ٣ لانه يصرف هنا للفقراء ﴿وسئل﴾ عمن وقف وقفا على اولاده وأولاد أولاده وهكذا وجعل النظر لنفسه ثم زوجته ثم اولاده فهل ينتقل النظر بعد الاولاد لاولادهم أو للحاكم ﴿فاجاب﴾ بقوله ينبغى بناء ذلك على ان ولد الولد هل يطلق عليه حقيقة انه ولد وفيه خلاف فان قلنا بانه يطلق عليه حقيقة فالنظر لاولاد الاولاد والا فالنظر للحاكم ويؤيد ترجيحهم الثانى قولهم لاتدخل اولاد الاولاد فى الوقف على الاولاد وقول الاذرقى عن العبادى لو قال بنو آدم كلهم احرار لم تعتق عبيده بخلاف عبيد الدنيا وعلله بان اطلاق الابن على ابن الابن مجاز فلم تدخل عبيده فى كلامه الاول بخلاف الثانى اذا تقرر ذلك فالوجه ان النظر للحاكم لا الى أولاد الاولاد ﴿وسئل﴾ عن نقض المسجد وتوسيعه هل يجوز ﴿فاجاب﴾ بقوله جوزه ابن عجيل اليمنى ومنعه الاصبحى وقال بعض شراح الوسيط يجوز بشرط ان تدعو الحاجة اليه ويراه الامام اومن يقوم مقامه فقد فعل فى مسجد مكة والمدينة مرارا فى زمن العلماء والمجتهدين ولم ينكر على ذلك احد ﴿وسئل﴾ عما اذا وجدنا صورة مسجد ولم ندر هل وقف مسجدا أم لا فهل تثبت له احكام المساجد ﴿فاجاب﴾ بقوله

بدون تتابع وقد أفتيت فى هذه المسئلة بالحنث ثم توهم خطئى فيها فاعيد السؤال فيها مع تنظيرها بمسئلة الضيافة فاجبت فيها أيضا بالحنث وانها ليست كمسئلة الضيافة لانها لم تقم لها ثلاثة أيام لانها اسم لما يهيأ للمسافر من الطعام عند قدومه من السفر ولم تقم ثلاثا لا فى أول قدومها ولا فى ثانيه (سئل) ما الراجح من وجهين فيما لو قال لمطلقته الرجعية يا مطلقة أنت طالق وقال أردت تلك فهل يقبل منه أو تقع طلقة أخرى (فاجاب) بانه يقبل منه (سئل) عما لو قال يا مائة طلقة وقع ثلاث أو كمائة طالق هل تقع واحدة أو ثلاث وجهان رجح كلا مرجحون ما المعتمد منهما فان قلتم بالاول فما الفرق بينها وبين ماقبلها او قد سووا بين أنت طالق واحدة الف مرة أو كالف مرة فى أنه يقع واحدة وهو مشكل بما تقدم (فاجاب) بان المعتمد من الوجهين أولهما والفرق بينها وبين ماقبلها ان التشبيه فيها بذوات المطلقات ووصفهن بالمطلقات حاصل بالطلقة الواحدة فحمل التشبيه فيها على اصل الطلاق لانه المتيقن دون العدد بخلاف الاولى وانما سووا بين أنت طالق واحدة الف مرة او كالف مرة لان ذكر الواحد يمنع لحوق

الظاهر أنه يثبت له ذلك عملا بظاهر الحال ثم رأيت بعض المتأخرين أفتى بذلك وفى فتاوى ابن الصلاح فى باب الوقف ماهو صريح فى ذلك وجرى عليه السبكى عملا بالقرينة هذا ان لم تستفض تسمية الناس له مسجدا والا حكم بكونه مسجدا بلا توقف والكلام فى غير مساجدمنى غير مسجد الخيف فانه لا يمكن وجود مسجد فيها غيره لانه يمنع بناء مسجد فيها ﴿ وسئل ﴾ هل للناظر اقراض غلة الوقف والاقتراض لعمارته ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لايجوز له اقراض ذلك الا إن غاب المستحقون وخشى تلف الغلة أوضياعها فيقرضها لملىء ثقة وله الاقتراض لعمارة الوقف باذن الحاكم ﴿ وسئل ﴾ هل يرد الوقف برد الموقوف عليه مطلقا ﴿ فاجاب ﴾ بانه انما يرتد برده قبل رضاه وقبضه وأما إذا رضى وقبضه فلا يرتد برده لانه لزم حينئذ هذا ما أفهمه كلام المهذب وصرح به فى الشامل وفرق بين الوقف والوصية فى ذلك وكذا صرح به غير من ذكر ﴿ وسئل ﴾ عما إذا وقف شىء على من يقرأ على قبر فلان شيأ معلوما من القرآن كل يوم فترك القراءة فى بعض الايام فهل يقضيها ويستحق ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لايستحق شيأ من معلوم ذلك اليوم الذى فوت قراءته سواء أقضاه أم لا ﴿ وسئل ﴾ عمن وقف شيأ وقف ترتيب على أولاده فادعاه آخر وصدقه أهل الطبقة العليا مثلا فهل يسرى تصديقهم على من بعدهم ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لايسرى تصديقهم على من بعدهم بل على أنفسهم فتكون المنفعة للمقر له مدة حياتهم فاذا ماتوا انتقلت للبطن الثانية ولا يقبل قول المقر له عليهم الا ان أقام بينة تشهد له بملك تلك العين بشرطه ﴿ وسئل ﴾ عمن ألحق فى مجلس وقفه شروطا فهل تلزم ﴿ فاجاب ﴾ بقوله يحتمل لزومها قياسا على مالو ألحق شروطا فى مجلس البيع ويحتمل الغاؤها حيث كانت منفصلة عن تلفظه بالوقفية بغير سكتة تنفس وعى وهذا هو الوجه ويفرق بينه وبين البيع بان البيع يثبت فيه خيار المجلس فجاز فيه الحاق شروط فى ذلك المجلس كالحاق الاجازة والفسخ لانه لم يلزم الى الآن بخلاف الوقف فانه يلزم بمجرد فراغ التلفظ به فلا يمكن ان يلحقه شرط ﴿ وسئل ﴾ عمن اثبتت بقاء مهرها فى ذمة زوجها الميت وتعوضت ارضه التى لم يخلف غيرها ثم وقفتها فجاءت اخرى واثبتت نكاحها منه ومهرها عليه فهل تشارك الاولى فى الارض ﴿ فاجاب ﴾ بقوله القياس بطلان الوقف فى قدر مايخص الثانية من الارض لو وزعت على قدر المهرين واما ماافتى به الاصبحى من صحة الوقف وبقائه فى الجميع ويجب على الاولى الغرم للثانية بقدر حصتها فغير منقاس كما يعلم بتأمل كلامهم ﴿ وسئل ﴾ عمن عمر طبقة كانت بمسجد وخربت ثم مات فهل لغيره سكناها بغير اذن ولده وهل يستحق ولده سكناها ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لا يملك البانى الا الآلة ولا يستحق ولده السكنى بمجرد ذلك وليس لغيره السكنى فيها بغير اذنه لما فيها من الانتفاع بالآلة الباقية على ملكه ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن درس فى مكة شغرت وظيفته منه فقرر فيها قاضى مكة لغيبة الناظر بمصر او الشام فهل يصح تقريره وليس للناظر إذا بلغه ذلك ان يقرر غير من قرره وهل النظر عن وظائف الدرس المذكور لقاضى بلد الوظائف اذا غاب الناظر فيقرر فيها كما يزوج مولية الغائب ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذى افتى به السراج البلقينى وولده جلال الدين انه يصح تولية قاضى مكة الوظيفة لمن ذكر وليس للناظر ان يولى غير من ولاه وان النظر على وظائف الدرس المذكور لقاضى بلد الوظائف المذكورة ﴿ وسئل ﴾ عمن قال وقفت نصف كذا على زوجتى والباقى على اولادى ثم عتقائى فاذا انقرض الاولاد وكانت الزوجة عتيقة له فهل تشارك عتقاءه ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم تشاركهم لوجود الصفة فيها وفارق مالو قال وقفت نصفه على زوجتى والباقى على عتقائى فانها لا تشاركهم حينئذ وان كانت عتيقة لان العطف يقتضى التغاير فهو نظير ماقالوه فيما لو اوصى لزيد بدينار والباقى للفقراء فانه لايشارك الفقراء لما ذكر ﴿ وسئل ﴾ بما لفظه من يزوج الجارية الموقوفة على معين اوجهة

العدد وأوقعوا فى الاولى الثلاث لتضمن كلامه فيها اتصافها بايقاع الثلاث عليها حال ندائها (سئل) عما لو قال لزوجته ان دخلت الدار أنت طالق بحذف الفاء فهل هو تنجيز أو تعليق (فاجاب) بانه تعليق فلا يقع الطلاق الا بوجود صفته وظاهر انه لو قال اردت التنجيز عمل به (سئل) عن شخص تشاجر مع غيره فقال على الطلاق الثلاث ما انا ساكن فى بلدك هذه ان لم تكن السنة كانت الاخرى فهل يحنث بسكناه فى السنة الاولى ام لا (فاجاب) بانه لا يحنث بسكناه فى البلد السنة الاولى (سئل) عمن اشهد على انه لايتزوج على زوجته وان لا يسافر عنها ثلاثة اشهر متوالية بلا نفقة ولا منفق وان يسكن بها فى الدار الفلانية مدة الزوجية ومتى فعل غير ذلك تكون طالقا الا برضاها فى النقلة من الدار فهل يقع عليه الطلاق بوجود بعض الصفات او لابد من الجميع (فاجاب) بانه لا يقع الطلاق الا بوجود جميع الصفات (سئل) عمن قال لزوجته انت طالق انت طالق انت طالق فى ثلاث مجالس قاصدا بالمرتين الاخيرتين الاخبار هل يقبل كما بحثه الزركشى ام لا (فاجاب) بانه يقبل منه ارادة الاخبار وقد صرح الاصحاب بقبول ارادة

﴿فاجاب﴾ بقوله يزوجها الحاكم من غير إجبار باذن الموقوف عليه ان كان أهلا والا فعلى الولى رعاية المصلحة فى الاذن وعدمه فان امتنع الموقوف عليه من الاذن استقل الحاكم على مابحثه بعضهم ان اقتضته المصلحة تحصينا لها وبحث ان مثلها فى ذلك الموقوفة على مسجد أوغير معين فيستقل الحاكم بتزويجها ﴿وسئل﴾ هل يجوز تزويج العبد الموقوف على معين ﴿فاجاب﴾ بقوله لايجوز كما أفتى به الاصبحى وغيره وهو ظاهر اذالملك فيه لله سبحانه وتعالى وانما صح تزويج الموقوفة لانه ليس فيه منافاة لغرض الواقف بوجه بخلاف تزويج العبد فان منافعه اوا كثرها تصير مستغرقة للزوجة ﴿وسئل﴾ عما اذا أجر الناظر سنة مثلا وقبض اجرتها ثم صرفها للمستحقين فمات بعضهم قبل مضى السنة فمن الضامن الناظر اوالميت ﴿فاجاب﴾ بقوله ليس للناظر أن يصرف الا بقدر مامضى فان زاد ضمن الزائد قال بعضهم وليس له الرجوع فى تركة المدفوع اليه لتقصيره بالدفع قبل استحقاقه اذلا عهدة على القابض فيما قبضه والحالة هذه حتى يرجع عليه اه وفيه نظر والقياس انه يرجع لان القابض اخذ ما لا يستحقه فيده ضامنة له وان ترتبت على يد الناظر وهى يدضمان والقرار على القابض والناظر انما هوطريق فقط ﴿وسئل﴾ هل للموقوف عليه النذر بمنفعة الموقوف مطلقا اومدة حياته لآخر ﴿فاجاب﴾ بقوله صرح ابن الرفعة بان شرط جواز اعارة الموقوف عليه نصيبه ان يكون نظر الوقف اليه وبه يعلم صحة نذره ان كان النظر اليه ﴿وسئل﴾ عن دار موقوفة بناها الموقوف عليه ثم باع بناءه لآخر ثم مات وانتقل الوقف الى آخر فهل يجبر المشترى على هدم هذا البناء ﴿فاجاب﴾ بقوله ذكر ابن الصلاح فى فتاويه فيما لو بنى مستأجر ارض موقوفة فيها مايقتضى عدم اجبار المشترى هنا بل يبقى بناؤه باجرة نعم للناظر ان يبذل ارش النقص من ماله لينقض ﴿وسئل﴾ عما اذا تعطلت البئر والخابية والقنطرة والتدريس ونحوها فهل ينقل ماوقف عليها ﴿فاجاب﴾ بقوله نعم اذا تعطل ذلك نقلت غلة الموقوف عليها الى مثلها فى جهة اخرى ﴿وسئل﴾ عمن وقف على تحصيل ماء الطهارة فى نحو خابية مسجد فهل تجوز الطهارة منها لمن يريد الصلاة فى غير ذلك المسجد ﴿فاجاب﴾ بقوله افتى بعضهم بجواز ذلك لشمول لفظ الواقف له مالم ينص الواقف على تخصيص ذلك بمن يريد الصلاة فى ذلك المسجد فلا تجوز الطهارة منها الالمن يريد الصلاة فيه ﴿وسئل﴾ عن الماء المتصدق به للطهور فى المساجد عندنا هل يجوز لاحد نقله الى خلوته وادخاره فيها للطهر به مع منع الناس منه والحاجة اليه فى المسجد وهل يجوز مع عدم ذلك أولا ﴿فاجاب﴾ بان من تصدق بماء أو وقف مايحصل منه للطهور بمسجد كذا لم يجز نقله منه لطهارة ولا لغيرها منع الناس منه اولا لان الماء المسبل يحرم نقله عنه الى محل اخر لاينسب اليه كالخلوة المذكورة فى السؤال نعم من دخل المسجد وتوضأ منه لايلزمه الصلاة فيه وان احتمل ان الواقف اراد ذلك تكثيرا لثوابه لان لفظه يقصر عما يفهم ذلك هذا كله ان لم يطرد عرف فى زمن الواقف وبعلمه والا نزل وقفه عليه لانه منزل منزلة شرطه ﴿وسئل﴾ عمن وقف ارضا على مالك منفعتها فهل يصح ﴿فاجاب﴾ بقوله الاوجه مابحثه بعضهم من عدم الصحة حيث ملك منفعتها على الدوام اومدة عمره لخلو الوقف حينئذ عن الفائدة العاجلة والآجلة بخلاف البيع لانه يستفيد به ملك الرقبة فان قيدت المنفعة بمايمكن تقدمه على موت الموصى له صح الوقف عليه لان المنفعة متوقعة (وسئل) عمن وقف نخلة لها اولاد وبعضها يضر بقاؤه فهل يجوز قطع المضر وما الذى يفعل به اذا قطع (فاجاب) بقوله يجوز قطع المضر ثم ماحدث بعد الوقفية افتى جمع بان حكمه حكم الاصل فيكون وقفا ويشهدله ماقاله السبكى فى شجر اللوز وافتى آخرون بانه للموقوف عليه واختلفوا فى الموجود حال الوقفية قال بعضهم والذى تحرر لى بعد التثبت اياما انه ان امكن نقله الى مكان اخر

الاخبار فى نظائر لهذه المسئلة (سئل) عن جواب البلقينى فى فتاويه عمن تخاصم مع زوجته فقال لها هذا البيت حرام على وأنت على حرام أيضا ووقع فى نفسه انها بهذه العبارة طلقت ثلاثا فقال لها أنت طالق ثلاثا (فاجاب) بانه لايقع عليه طلاق بما أخبر به بانيا على الظن المذكور اه هل هو معتمد وإذا قلتم نعم فما الفرق بينه وبين مافى الروضة حيث قال لو قال انت بائن ثم قال بعد مدة أنت طالق ثلاثا وقال أردت بالبائن الطلاق فلم تقع على الثلاث لمصادفتها البينونة لم يقبل منه لانه متهم (فاجاب) بان ما أفتى به معتمد وقد صرح الاصحاب بقبول ارادة الاخبار فى نظائر لهذه المسئلة والفرق بينها وبين مسئلة الروضة واضح فانه فيها منشىء وفى هذه مخبر بحسب ظنه (سئل) عن قول الزركشى فى قواعده تبعا للاذرعى ذكر الرافعى فى الطلاق انه لو قال إذا أخذت حقك منى فانت طالق فاكرهه السلطان حتى أعطى بنفسه فعلى القولين فى فعل المكره وقضيته ترجيح عدم الحنث والمتجه خلافه لانها كراه بحق اه معتمد أم لا كما نبه على ذلك السيد السمهودى (فاجاب) بان المعتمد عدم الحنث لكن المناسب فاكرهها السلطان

فعل والا بيع ويشترى بثمنه نخل أو يشارك به فى نخل يقوم مقام الاصل وتجرى عليه أحكامه وتصرف غلته فى مصارفه ولذلك شاهد من كلامهم اه وهو متجه (وسئل) عمن عمر فى موقوف عليه ثم مات فهل لورثته طلب ماأصرفه (فاجاب) بقوله ليس لهم ذلك لانه متبرع نعم بحث بعضهم أنه لوكان أدخل عينا فى العمارة وهى باقية كان لهم طلبها وفيه نظر ﴿وسئل﴾ عما اذا وقف شخص على مسجد شيأ وشرط فى الوقف أن يصرف لارباب الوظائف كذا ومافضل للعمارة والمصالح فعمر الناظر المسجد وبعض الاماكن ثم عمر أخلية يرتفق جماعة المسجد وغيرهم بها والحال ان واضعها فى الاصل هو الواقف ولم ينص على ارصاد شىء لعمارتها فهل تكون داخلة فى المصالح أم لابد من عمارة بقية الوقف قبل عمارتها ولا يحسب له شىء من عمارتها الا بعد الوقف ﴿فاجاب﴾ بقوله ان كانت الاخلية المذكورة ينتفع بها اهل المسجد كانت من جملة مصالحه ثم الواجب على الناظر ان يبدأ بعمارة الاهم فالاهم ان عمرها وهى اهم من غيرها حسب له ماصرف على عمارتها والا فلا ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن شخص وقف وقفا على نفسه ايام حياته وحكم به من يراه ثم على اولاده الذكور والاناث فى ذلك سواء ثم على اولاد اولاده الذكور دون الاناث ثم على اولادهم واولاد اولادهم ثم على ابنائهم وأعقابهم ابدا ماتناسلوا ودائما ما تعاقبوا بطنا بعد بطن ونسلا بعد نسل الطبقة العليا منهم تحجب الطبقة السفلى من نفسها يستقل بها الواحد عند الانفراد ويشترك فيه الاثنان فما فوقهما عند الاجتماع وعلى أن من مات منهم وترك ولدا أوولدولد أواسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك اليه واحدا كان او اكثر ذكرا كان اوانثى من ولد الظهر فهل اذا مات الواقف المذكور وترك ولدين ذكرين وبنتا ومات احد الابنين عن بنت هل تستحق من الوقف شيأ او لاتستحق ﴿فاجاب﴾ بقوله الذى استمر عليه كلام أئمتنا وهو المنقول المعتمد ان الصفة فى لفظ الواقف ومثلها بدل البعض والاشتمال والحال ترجع الى سائر ما تقدم عليها وتاخر عنها من الجمل والمفردات المعطوفة بالواو وثم والفاء دون لكن وبل وقضية كلام الشيخين فى غير باب الوقف ان غير المعطوفة كذلك وكان الاذرعى لم يستحضره حيث نقل عن بعضهم ماقد يوافقه ثم بحث خلافه اذا تقرر ذلك فغير خفى ان قول الواقف ثم على اولاد اولاده الذكور دون الاناث يحتمل ثلاث احتمالات مختلفة المعنى الاول ان يكون قوله الذكور دون الاناث بدلا من المضاف والمضاف اليه فحينئذ لايستحق من اهل الطبقة الثانية الا ذكر من ذكر فلا حق لبنت الابن ولا لاولاد البنت الثانى ان يكون من المضاف فقط فلا يستحق من اولئك الا الذكر سواء اكان من ذكر ام انثى فيستحق ابن البنت دون بنت الابن وعلى هذين الاحتمالين فلا حق لبنت الابن المذكورة فى السؤال ولا ينافيهما قوله آخرا ذكرا او أنثى من ولد الظهر لما سيجىء الثالث ان يكون بدلا من المضاف اليه فقط وعليه فالمستحق كل من ادلى بذكر ذكرا كان هو او انثى فتستحق بنت الابن المذكورة دون ولد البنت ومن المعلوم ان عبارة الواقف إذا احتملت امرين فاكثر وجب المصير الى المرجح فان وجد لكل مرجح وجب المصير الى ماقوى مرجحه فمرجح الاول امور منها مااقتضاه كلامهم الذى قدمته من رجوع نحو الصفه الى السائر ماتقدمها من المفردات وان لم تكن معطوفة ومنها ان تخصيصه باحد الجزأين مع صلاحيته لهما لا دليل عليه وبقيت مرجحات اخر يشترك فيها هو والثانى كما ياتى التنبيه عليها ومرجح الثانى امور ايضا منها مادل عليه كلام السراج البلقينى حيث افتى فيمن جعل نظر وقفه على اولاد ابنه خضر الذكور ثم اولاده بما حاصله ان يكون قوله الذكور مقدار فى المعطوف فيكون راجعا للمضاف فلا تستحق بنت ابن خضر شيأ ويحتمل كلامه انه راجع للمضاف اليه مع رجوعه للمضاف فيكون من مرجحات

حتى أخذت بنفسها ولهذا قال ابن المقرى فى الروض لاان أكره على الاخذ وما ذكره الزركشى كالاذرعى ممنوع فقد ذكر الشيخان وغيرهما ان الاكراه بحق يمنع الحنث أيضا (سئل) عمن حلف بالطلاق لايسكن هذه البلدة فخرج منها ثم عاد اليها لعيادة أو نحوها هل يحنث بالمكث بها أم لا واذا قلتم بالحنث به فما قدره واذا قلتم بعدمه فهل هو عذر وان طال المكث حتى لو عاد لعيادة فمكث لها يوما فاكثر لايحنث أم يحنث (فاجاب) بانه لايحنث بالمكث للحاجة اليه للعيادة ونحوها كما اطلقه الشيخان وغيرهما وان نقل الاذرعى وغيره عن تعليق البغوى الحنث به ولا يشكل ماذكرته بما قالوه من انه لو عاد مريضا قبل خروجه ومكث عنده يحنث لانه خرج فى مسئلتنا ثم عاد وثم لم يخرج (سئل) عمن ادعى طلاق زوجته بعوض فانكرت وحلفت فوجبت نفقتها وكسوتها فى مدة العدة ثم مات فيها فهل ترثه أو لا فان قلتم بارثها فما الفرق بينها وبين من مات قبل الاختيار عن اربع مسلمات واربع كتابيات حيث لاارث للمسلمات (فاجاب) بانها ترث الزوجة من تركة مطلقها لثبوت كونها رجعية بيمينها والفرق

الاول ومنها مادل عليه كلام شيخنا زكريا خاتمة المحققين سقى الله تعالى عهده صوب الرحمة والرضوان من ان لفظ الواقف اذا احتمل أمرين احدهما يترتب عليه ان ماصرح به بعد يكون تأكيدا والآخر يترتب عليه ان يكون تاسيسا رجح الثانى لان التاسيس خير من التاكيد وهذا من مرجحات الاول أيضا وبيان ذلك فيهما انه لاسبيل الى الغاء القول الواقف الذكور دون الاناث وان قوله آخرا ذكرا اوانثى من ولد الظهر ينافيه فيجب الجمع بينهما وطريق ذلك ان قوله على ان الخ دافع لما أفهمته القاعدة السابقة المقتضية بتقدير قوله الذكور دون الاناث فى سائر الطبقات بعده من انه لاحق للانثى فى غير الطبقة الثانية ايضا ووجه دفعه لذلك ان يقتصر بقوله الذكور دون الاناث على الطبقة الثانية ولايقدر فيما بعدها عملا بصريح قوله آخرا ذكرا اوانثى فعلم ان فى قوله آخرا ذكرا اوانثى تاسيسا اى تاسيس سواء قلنا بالاحتمال الاول أم الثانى بخلافه على الاحتمال الثالث فانه يصير لمجرد التاكيد كما هو جلى لايقال بل ياتى التاسيس على الثالث ايضا لصحة تقدير قوله الذكور فيما بعده عليه لانانقول ذلك ممنوع اذالمعنى عليه وعلى اولاده من اولاده والعطف ليس على المضاف اليه المقيد بذلك بل على المضاف الاعم فلاقيد فى المعطوف عليه حتى يقدر فى المعطوف بخلافه على الاولين فان المعطوف عليه مقيد بقيد فاعتبر فى المعطوف وانمالم يتعرض الى الارجح من الاول اوالثانى لان كلامنهما يقتضى انه لاحق لبنت الابن المسؤل عنها واما مرجح الثالث فهو شىء واحد وهو انه يبعد عادة ان الواقف يعطى بنت ابن ابنه اوابن بنته ولا يعطى بنت ابنه وقدنظر الى هذه القرينة العادية وكونها مرجحة البلقينى فى بعض فتاويه لكن كلامهم لايساعده حيث اشاروا الى ان لفظ الواقف كنص الشارع فى النظر فى التعميم والتخصيص وغيرهما مع قطع النظر عن العادة وكون الواقف ممن يعرف العربية أم لا خلافا لمن يثبت باحتمال التفصيل وقد ذكر هو نفسه ونقله عن التاج السبكى وأقره انه لووقف على البنين لم تدخل الاناث وان احتمل التغليب احتمالا ذائعا شائعا لانه خلاف ظاهر اللفظ مع أنه يبعد عادة ان الانسان يقف على ابنه دون بنته فاخراجه البنت بهذا الاحتمال فقط لظهوره مع شهادة العادة بخلافه دليل ظاهر لما قلناه وللعمل بظاهر اللفظ وان خلى عما مر من المرجحات وظاهر لفظ الواقف هنا ان قوله الذكور بدل من المضاف اذالمضاف متى كان هو المحدث عنه تعين كون الصفة ومثلها البدل راجعة اليه الالصارف على ان كلام البلقينى اذا تؤمل علم منه انه لم يحكم بالقرينة العادية بمجردها فقط بل باعتضادها بقرينة لفظية وأنه لم يحكم بها مع ذلك مطلقا بل فى صورة تعرف بمراجعة كلامه وفى مسئلتنا لم تعضد القرينة العادية قرينة لفظية فلانظر اليها ومما يضعف الاحتمال الثالث أيضا ماصرح به الاذرعى وغيره من ان قول الواقف على الخ بمعنى الاستثناء وعلى تقدير كون الذكور بدلا من المضاف اليه لايصح الاستثناء بالنسبة للطبقة الثانية ولالما بعدها بيناه من أن كلا من الطبقات على الاحتمال الثالث يشمل الذكر والانثى وحينئذ فيلزم اتحاد المستثنى والمستثنى منه فى الحكم وهو باطل بخلاف مااذا جعل بدلا من غيره فانه يكون استثناء بالنسبة لما عدا الطبقة الثانية لان قضية العطف كما مر أن أحدا من الاناث فى غير الطبقة الثانية أيضا لايستحق شيا فاخرج ذلك بقوله على الخ الذى هو بمعنى الاستثناء ولا يصح أن يكون مستثنى من الطبقة الثانيه لانه يلزم عليه الغاء قوله فيها الذكور دون الاناث من كل وجه وهو خلاف قاعدة الاستثناء فالحاصل انه على الاحتمال الثالث يصير المستثنى متحدا مع المستثنى منه فى الحكم وعلى غيره يصير الاستثناء لو جعلناه راجعا الى الطبقة الثانية مبطلا لقوله فيها الذكور دون الاناث فتعين الفرار من هذين والقول برجوع الاستثناء لمن عدا الطبقة الثانية هذا ماسنح لى ولاأجزم بانه

الصواب

بينها وبين مسئلة المسلمات والكتابيات ان استحقاق المسلمات الارث غير معلوم لاحتمال انه كان يختار الكتابيات ولان استحقاق بقية الورثة للارث معلوم والاصل عدم ارث المزاحم (سئل) عمن حلف لايدخل هذه الدار فدخلها ناسيا فظن وقوع الطلاق به ثم دخلها عامدا بناء على ظنه المذكور هل يقع عليه الطلاق به ام لا (فاجاب) بانه لايقع الطلاق بدخوله المذكور لظنه انحلال اليمين وان لاطلاق معلق به بل اولى بعدم الوقوع ممن فعل المحلوف عليه جاهلا بانه المعلق عليه الطلاق مع علمه ببقاء اليمين (سئل) عمن حلف بالطلاق الثلاث انه لايؤذن فى هذه البلد فى هذه السنة على هذه المأذنة فهل إذا أذن الاذان الاكلمة فى البلد المذكورة فى هذه السنة المذكورة على المأذنة المذكورة بعد ازالة شىء منها يحنث أم لا (فاجاب) بان المقتضى لايقاع الطلاق الثلاث عليه ان يؤذن اذانا كاملا بان ياتى بكلماته الخمس عشرة فى البلد المذكورة فى السنة المذكورة على المأذنة المذكورة وان أزيل منها مابقى بعده اسمها فقد قال الشيخان ولو قال لاأدخل هذه الدار فانهدمت نظر ان بقيت أصول الحيطان والرسوم

الصواب فعلى من تأهل للنظر الامعان فيه ليظهر له صوابه أو خطؤه ولا يبادر إلى اعتماده حذراً من الوقوع فى حرمان مستحق أو اعطاء محروم وليس فائدة ذلك الا بيان المآخذ والتنبيه على مايصلح مرجحا والله يعلم المفسد من المصلح وهو سبحانه وتعالى أعلم بالصواب ثم رأيت الولى أبازرعة فى فتاويه ذكر مايؤيد ماذكرته من عدم الاستحقاق بنت الابن ولفظه سئلت عمن وقف على أولاده ثم أولاد أولاده ثم أولاد أولاد أولاده ثم نسله وعقبه الذكور دون الاناث من ولد الظهر دون ولد البطن هل يعود الوصف بالذكورية فيكون الموقوف عليه من ولد الظهر خاصة إلى الطبقة الاخيرة فقط أو يعود إلى سائر الطبقات فاجبت بعوده إلى سائر الطبقات عملا بقاعده الشافعى رضى الله تعالى عنه فى عود المتعلقات المذكورة بعد جمل او مفردات من شرط أو استثناء أو وصف او غيرها إلى جميع ماتقدم من غير اختصاص بالاخيرة ثم رد على من خالفه فى ذلك وأطال فيه بما يؤيد ماذكرته أولا من أنه لافرق بين الواو وثم والفاء وبتأمل ماذكره من العود إلى سائر الطبقات الخ يعلم أنه مصرح بعود قول الواقف الذكور دون الاناث من ولد الظهر إلى المضاف والمضاف اليه فى سائر الطبقات التى سبقت فيكون نصا فى عدم استحقاق بنت الابن المذكورة فى السؤال والله تعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عن وظيفة بوابة بالمسجد الحرام المكى باسم شخص وأخيه غاب الاخ المذكور غيبة انقطاع بنواحى مصر مدة تزيد على ثلاثين سنة ولم يزل ذلك الشخص المذكور مباشرا جميع الوظيفة المذكورة حتى نزل بجميعها لرجل وثبت النزول على يد قاضى مكة وناظر مسجدها وقرر المتولى له فى جميع الوظيفة المذكورة وباشر مدة خمس سنين وقبض معلومها المدة المذكورة فرفع شخص إلى قاضى مصر قصة أنهى فيها وفاة أخى النازل وسأل فى تقريره فيما كان باسمه من الوظيفة المذكورة فهل يصح تقرير قاضى مصر فى ذلك والحال أنه سبق التقرير من قاضى مكة للمنزول له فى الوظيفة المذكورة جميعها لغيبة الاخ وانقطاع استحقاقه لغيبته وعدم مباشرته أم لا يصح تقريره فى ذلك ويعمل بما سبق من التقرير الصادر من قاضى مكة للمنزول له المذكور أم لا ﴿فاجاب﴾ بقوله التقرير فى الوظيفة المذكورة لناظر المسجد مالم يكن الموقوف على تلك الوظيفة بغير البلد وتطرد العادة بان المولى فيها هو قاضى تلك البلدة فالحق فى التقرير له فاذا تقرر ذلك فتقرير الناظر هو المعمول به حيث لم توجد العادة المذكورة وإلا فهو لقاضى تلك البلد ومحل هذا كله حيث فقد شرط الواقف وإلا فوض لناظر المسجد التقرير فى جميع وظائفه وإن كانت أوقافها فى غير بلد المسجد فان كان هناك شرط واقف عمل به وإن لم يكن وفوض للناظر ماذكر عمل بتقريره هنا مطلقا وأجاب مرة أخرى بعد تغيير فى بعض السؤال فقال إن كان الوقف بمكة فالتقرير لقاضيها لا غير وإن كان بمصر مثلا فان شرط الواقف شيئا عمل به وإلا فان اطردت العادة فى زمنه فان كلا من قاضى مكة ومصر يقرر فتقرير قاضى مكة هو الصحيح لسبقه وإن لم تجر العادة كذلك فالولاية لقاضى مصر فليس لقاضى مكة أن يولى الا على جهة النيابة فى تلك الوظيفة حتى ينتهى الأمر الى قاضى مصر ويقرر فيها من يراه هذا حاصل كلام السبكى والاذرعى وكلام البلقينى فى فتاويه والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عن واقف شرط فى وقفه أن يصرف ريعه فى جهات متعددة منها قراء يقرؤن ما تيسر من القرآن فى كل يوم فهل يستحقون معلوم كل يوم من الاجرة المقبوضة أو بعضها بحسابه أم لايستحقون الا بعد انقضاء الاجارة والحال أن الواقف لم ينص على شىء من ذلك وإذا حصل فى الوقف هدم أو خلل فيه فتوقف الناظر عن عمارته واصلاحه من ريعه فهل للمستحقين مطالبته بذلك لئلا يتمادى الى خرابه كله فيفوت غرض الواقف وهل للمستحقين محاسبته بالاجرة فى كل سنة ليعلم كل منهم مايخصه من ذلك فان الاجرة تزيد وتنقص باختلاف الزمان والمكان

حنث أى لبقاء اسمها (سئل) عمن علق طلاق زوجته على وطء ضرتها فادعته المعلق طلاقها وأنكره الزوج فيم يثبت الوطء المذكور (فاجاب) بانه لايثبت إلا باقراره أو بشهادة رجلين (سئل) عن الراجح فى المسئلة السريجية (فاجاب) بان الراجح فيها كما رجحه الشيخان وغيرهما وقوع المنجز دون المعلق والقول بعدم وقوع كل منهما للدور ضعيف لايعول عليه بل نسب قائله إلى مخالفة الاجماع وأجابوا عن شبهته (سئل) عمن علق طلاق زوجته على عدم دفع نفقتها لها مدة معينة ثم ادعى دفعها لها أو أنها نشزت فيها أو فى بعضها أو إعساره بها أو بغيرها إذا علق به الطلاق وإن لزمه ذلك فى مقابلة عوض أو عهد له مال أو أقر بالقدرة عليه هل يقبل قوله بيمينه بالنسبة لعدم وقوع الطلاق أم لا (فاجاب) بانه يقبل قوله بيمينه بالنسبة لعدم وقوع الطلاق لان الاصل بقاء العصمة (سئل) عن قول الروضة ويجوز أن يحل اليمين ويسقطها كقوله إذا جاء راس الشهر فانت طالق ثلاثا فانه يملك إسقاطها بان يقول لها أنت طالق قبل انقضاء الشهر هل هو مقيد بما إذا كان قبل الدخول

وهذا محسوس لاخفاء فيه واذا قلتم لهم ذلك فهل لهم تحليفه اذا لم يصادقهم على شيء خفي أو القول قوله من غير محاسبة وهل لهم أيضا محاسبته فى العمارة أيضا ﴿فاجاب﴾ بقوله يستحقون مايخص كل يوم قرأه بمضيه ولا يتوقف استحقاقهم لذلك على انقضاء المدة ويجب على الناظر العمارة وان لم يشرطها الواقف فان تركها مع التمكن فسق وانعزل عن النظر وللمستحقين مطالبته بها ولهم أيضا مطالبته بالحساب اذا كانوا معينين كما قاله النووى وغيره وقد صرح النووى كشريح وغيره بان الناظر لو ادعى صرفه على المستحقين وهم معينون وأنكروا فالقول قولهم ولهم المطالبة بالحساب وبه يعلم الجواب عن جميع مافى السؤال ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عمن وقف ربعة شريفة وقرر فيها صوفية وشيخا لهم وقرر لكل انسان مبلغا معلوما فى كل سنة وشرط فى كتاب وقفه شروطا منها أن من غاب أكثر من ثلاثة أشهر لغير ضرورة ظاهرة أخرجه الناظر أو الشيخ وقرر فى وظيفته غيره وكان الواقف قرر شخصا فى أول وظيفته تشغر على مذهب من يرى ذلك فشغرت بعد مدة وظيفة بموت صاحبها وكان الشخص المقرر بالتعليق مسافرا اذذاك فى بلاد بعيدة لم يبلغه شغور الوظيفة فهل تكون غيبته فى البلاد البعيدة وعدم علمه بالشغور ضرورة ظاهرة لأنه سافر قبل الشغور واذا قلتم انها ضرورة ظاهرة فهل للمتكلم عن الغائب اقامة نائب عنه الى حين حضوره ﴿فاجاب﴾ بقوله متى ثبت للمقرر بالتعليق حق الوظيفة المذكورة بان استوفيت شروط ذلك عند من يراه وحكم به لم يبطل حقه من الوظيفة المذكورة الا بعد علمه ومضى ثلاثة اشهر قبل حضوره ولم يكن له عذر شرعى فى عدم الحضور كخوف الطريق أو عدم الامن على أهله أو ماله لو سافر من عندهم وقد صرح بما ذكرته آخرا وبنظير ماذكرته أولا تلويحا شيخا الاسلام أبو حفص السراج البلقينى وأبو زرعة الولى العراقى قال ولذلك شواهد كثيرة ﴿وسئل﴾ عن شخص حبس جهات له على عشرة أشخاص من المقيمين بمكة المشرفة على أن يقرأ كل واحد منهم جزأ من القرآن الشريف بالمسجد الحرام وشرط أن من غاب منهم ثلاثة أيام لضرورة يسامح فى ذلك من غير نائب ومن غاب ثلاثة أشهر فى سفر حج أو زيارة أو صلة رحم سومح باقامة نائب فى تلك المدة وان غاب لغير ذلك ولو فى المدة المذكورة أو أكثر من المدة المذكورة ولو فى سفر حج أو زيارة تنزع منه الوظيفة ويقرر فيها غيره وشرط الناظر فى ذلك لنفسه التغيير والتبديل على حسب ما يقتضيه رأيه وثبت ذلك على مذهب من يرى صحة ذلك ورفع له شخص قصة تتضمن أنه من المقيمين بالبلد المشترط فيها قراءة الجزء بها وسأله أن يقرره فى أول جزء يشغر من ذلك فاجاب سؤاله وقرره فى ذلك والحال أنه استمر مقيما بغير البلد المشترط بها القراءة الى أن رفع للواقف الناظر المشار اليه أعلاه شخص آخر قصة تتضمن ما تضمنته القصة الأولى فاجاب الناظر سؤاله وقرره فى أول جزء يشغر وأشهد على نفسه الناظر فى ذلك وأثبت تلك القصة على يد حاكم الشرع الذى يرى صحة ذلك فانتقل بالوفاة أحد المستحقين فاظهر الثانى من المقررين قصته المثبوتة المشهود فيها على الواقف المذكور أعلاه فمكن من المباشرة وباشر عامين ثم ان والد المقرر الاول نازع الثانى عن ولده بحسب مابيده من القصة العارية عن الثبوت وعن الاشهاد على الناظر المذكور أعلاه ورفع أنه محجور مع ان المقرر الاول من يوم قرر الى الآن غائب عن البلد المشترط القراءة فيها فهل تسمع دعواه عن ولده بحسب حجره له ام لا واذا قلتم لا فهل استمرار غيبته بعد الشغور واظهار الثانى المقيم بالبلد المشترط فيها القراءة قصته المحكوم بها وتمكينه من المباشرة والمباشرة لتلك المدة مبطل لمابيد الاول من التقرير ويوجب الاستحقاق للثانى ام لا ﴿فاجاب﴾ بقوله اذا ثبت أن الناظر الذى هو الواقف اشترط لنفسه التغيير والتبديل على حسب مايراه وحكم بصحته وبصحة التقريرين المذكورين من يرى ذلك كان

أو انقضت عدتها قبل مجيء رأس الشهر بوضع حمل أو غيره أم لا (فاجاب) بان صورة مسئلة الروضة أن توجد صفة الطلاق المعلق فى حال بينونتها وهذا واضح (سئل) عمن قال لزوجته طلقى نفسك فقالت أى شىء أقول انت طالق هل يقع الطلاق قياسا على نظائره أم لا كما قاله بعضهم (فاجاب) بانه إن نوت بلفظها المذكور تطليق نفسها طلقت لان عليه حجرا من جهتها حيث لاينكح معها من يحرم الجمع بينهما ولا أربعا سواها ويلزمه صونها فصح اضافة الطلاق اليه لحل السبب المقتضى لهذا الحجر مع النية وهذا حينئذ قياس النظائر وان لم تنو به طلاقا أو نوته به ولم تنو اضافته اليها لم تطلق لان اللفظ كناية من حيث اضافته الى غير محله فلا بد فى وقوعه من صرفه بالنية الى محله وهذا محمل قول بعضهم (سئل) عمن قال كلما لبست أو ركبت فانت طالق فهل تكون الاستدامة فى ذلك موجبة للتكرار أم لا ويكون ذكر كلما قرينة صارفة للابتداء كما قاله البلقينى (فاجاب) بان الاستدامة فيهما موجبة للتكرار كما شمله كلامهم فى المختصرات والمطولات وما نسب فى السؤال للبلقينى من أن ذكر كلما قرينة صارفة

تقريره للثانى ابطالا لتقريره للاول ان كان حال تقرير الثانى ذاكرا لتقرير الاول وصرح بالرجوع عنه أو دلت على ذلك قرينة والا اشتركا فى الوظيفة المذكورة ويدل لذلك قول أصحابنا لو أوصى بعين لزيد ثم أوصى بها لعمرو شرك بينهما فان قال الذى أوصيت به لعمرو كان رجوعا عن الوصية الاولى وفى الحالة الاولى لو رد أحدهما كان للآخر الجميع اه وبه يعلم انا اذا قلنا بالتشريك بين المقررين فى السؤال فبطل حق الاول لعله بالموت وغيبته المدة التى اشترطها الواقف لغير عذر شرعى استحق الثانى جميع الوظيفة المذكورة وحيث ثبت للاول حق ناب عنه وليه أو وكيله الثابتة ولايته أو وكالته والا فلا ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عما اذا جدد مسجد وزيد على حدوده التى كان عليها فهل للمزيد حكم المسجد فى صحة الاعتكاف ونحوها وهل يفرق بين كون الارض التى زيد فيها مواتا أو ملكا للمسجد وبين نية جعله مسجدا والاطلاق واذا لم يثبت له حكم المسجد فهل تجوز الزيادة فيه اولا ﴿فاجاب﴾ بقوله انما يكون للمزيد حكم المسجد فى صحة الاعتكاف وغيرها ان وقفت تلك الزيادة بارضها مسجدا بان تلفظ الواقف بذلك أو كانت ارض الزيادة مواتا ونوى بالبناء فيها احياءها مسجدا وان لم يتلفظ بذلك فان انتفى قيد مما ذكرناه لم يكن للزيادة حكم المسجد وتجوز الزيادة فى المسجد حيث كان فيها مصلحة ولم يترتب عليها ضرر كهدم جدار المسجد او احداث مايضره كوضع الجذوع على جداره فان انتفى شرط مما ذكر امتنعت الزيادة والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عما اذا قال احد وقفت كذا وجعلت زيدا واليا عليه وهو محل مما ياخذ من الوقف هل يؤثر هذا الاحلال اثرا ام لا ﴿فاجاب﴾ بقوله اما قوله وجعلته واليا عليه فلا يفيد شرط النظر له على اطلاقه ففى شرحى للارشاد قال السبكى وموروقو كتب الاوقاف تارة يقولون وشرط الواقف النظر لفلان ٧ ويفهمون بينهما معنى واحدا وهو الاشتراط والظاهر ان ذلك انما يكون بمنزلة الشرط اذا دلت القرينة عليه بان يجعله فى ضمن الكتاب ويشهد عليه بانه وقف على هذا الحكم وما اشبهه حتى لو قال فى الكتاب وبعد تمام الوقف جعل النظر لفلان او شرطه له لم يصح فالحاصل انه اذا ورد الوقف على صفة دل عليها بصيغة الشرط او الجعل او التفويض او غيرها لزم جميع ما دل عليه كلامه الذى اورد الوقف عليه بخلاف ما اذا اورد الوقف وحده ثم ذكر تلك الشروط متراخية او متعاقبة فانها لاتلزم ولاتصح وفى اطلاقه ذلك نظر يتلقى مما مر فى وقفت وشرطت ويجاب بان ما ذكر انما هو فى عبارات كتب الاوقاف المحتملة لصدورها من الواقف على ماهى عليه وعلى غيره فاحتيط لها بما ذكر وما مر انما هو فى لفظ الواقف المحقق فعمل بما يدل عليه انتهت عبارة الشرح المذكور واما قوله وهو محل الخ فلا اثر له لان هذا بمنزلة الاباحة لا الشرط كما هو ظاهر والاباحة لاتتصور من الواقف لانه بالوقف خرجت العين الموقوفة عن ملكه فلا تنفذ اباحته فيها على ان مثل تلك الصيغة لو صدرت من حى لآخر فى ماله لم يستبحه بها فبالاولى ان لايستبيح بها من الواقف شيئا وقد صرحوا بانه لو قال ابحت لك ما فى دارى من الطعام او ما فى كرمى من العنب جاز له اكله لابيعه وحمله وتقتصر الاباحة على الموجود ولو قال ابحت لك جميع مافى دارى أكلا واستعمالا ولم يعلم الجميع لم تحصل الاباحة اه فالصورة الاخيرة هى التى نظير مسئلتنا وقد علمت انها مع الجهل لاتفيد الاباحة فبالاولى ان لاتفيدها فى صورة السؤال كما هو جلى مما قررته ان للعماد بن يونس احتمالا فى نظير مسئلتنا بالبطلان فانه سئل عمن قال وقفت دارى هذه على مسجد كذا ولامى السكنى بها حتى تموت فاجاب بان المسئلة تحتمل وجهين احدهما صحة الوقف والغاء الشرط كقوله انت طالق وعليك الف تطلق ويلغوا الالتزام والثانى بطلانه لانه شرط فيه استيفاء منفعته مدة مجهولة وهى حياتها فهذا الاحتمال يجرى فى مسئلتنا ولكن الاوجه

للابتداء ممنوع إذ لا يصرف اللفظ عن حقيقته إلى مجازه إلا بدليل ولكنى لم أر كلامه (سئل) عن قاعد حلف بالطلاق أنه لا يقعد إلى الغروب ثم استمر قاعدا ثم قام قبل الغروب فهل يقع عليه الطلاق ام لا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق لان كلامه يفيد العموم اذ هو لنفى جميع وجوه القعود لتضمن الفعل المنفى لمصدر منكر فمدلول حلفه أنه لا يوجد قعودا قبل الغروب وقد استدامه بعد حلفه واستدامة القعود قعود لا انه يديم قعوده الى الغروب فليتامل وانما لم يحنث من حلف لايساكنه شهر رمضان بمساكنة بعضه لعدم اطلاقه عليه حقيقة (سئل) عمن فعل شيئا ونسبه وعلق وقوع الطلاق على فعله ثم تبين انه فعله وصدق على فعله وادعى انه نسيه فهل يقع عليه الطلاق (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق المعلق بذلك الفعل (سئل) عمن قال لزوجته ان دخلت دار جارى فلان فانت طالق ثلاثا ثم أراد ضربها فخرجت ودخلت تلك الدار خوفا من ضربه فهل يقع عليه الطلاق اولا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق الثلاث بدخولها ان لم يتعين طريقا لخلاصها من ضربه والا لم يقع عليه به طلاق لكونها مكرهة عليه حينئذ (سئل)

من احتمالى ابن العماد الاول ويجاب عما علل به الثانى الجارى فى مسئلتنا نظيره بأن ما ذكره ليس نصا فى الشرطية إذ قوله ولامى الخ بالوعد أو الاباحة أشبه كما قلناه فى مسئلتنا فمن ثم رجحنا بطلانه هو لا بطلان الوقف من أصله وكذا فى مسئلة السؤال ﴿ وسئل ﴾ عما إذا استغل الموقوف عليه الغلة وانتفع بها بغير صرف من الناظر فتقع الموقع أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم تقع الموقع كما يعلم بالاولى مما ذكروه فى مبحث الوصاية من أن المستحق العين فى التركة أن يستقل باخذها بشرط أن لا يتصرف فى ملك غيره بنحو فتح باب وحل وكاء ويشترط هنا أيضا أن لا يكون الناظر ارصده تحت يده لعمارة او نحوها وأن لا يكون استحق صرفه فى ذلك لوجود الداعى اليه فحينئذ متى اخذه ضمنه لانه لا يستحقه حينئذ كما يصرح به قول الانوار وغيره يبدأ من فوائد الوقف بعمارته سواء أشرط الواقف ذلك ام لم يشرطه ﴿ وسئل ﴾ عمن وقف بستانا على احد واشترط عمارة داره الموقوفة من غلة البستان فاستغل الموقوف عليه البستان مدة ثم وقع الخراب بالدار هل يؤخذ لعمارة الدار مما استغله الموقوف عليه من البستان قبل الخراب شىء أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله أما الشرط المذكور فالظاهر صحته أخذا من قولى فى شرح الارشاد ولو شرط الواقف ان العمارة على الساكن وشرط ان تلك الدار لا تؤجر فالذى ظهر لى من كلامهم بعد الفحص ان الشرط الاول صحيح كما شمله عموم قول المصنف إن لم يشرط ٣ اى نفقته فى كسبه ثم فى بيت المال إن لم يشرط وقولهم يجب العمل بشرط الواقف مالم ينافِ الوقف أو الشرع وفائدته صحته مع تصريحهم بان العمارة لا تجب على احد فلا يلزم بها الموقوف عليه لان له ترك ملكه بلا عمارة فما يستحق منفعته بالاولى توقف استحقاقه على تعميره فهو مخير فيما إذا أشرفت كلها أو بعضها على الانهدام لا بسببه بين أن يعمر ويسكن وبين أن يهمل وإن أفضى ذلك إلى خرابها نعم على الناظر إيجارها المتوقف عليه بقاؤها وان خالف شرط الواقف عدمه لانه فى مثل هذه الحالة غير معمول به كما علم مما مر لا يقال شرط العمارة على الساكن ينافى مقصود الواقف من ادخال الرفق على الموقوف عليه اذ شأنه أن يغنم ولا يغرم لانا نقول قد قطع السبكى وغيره بالصحة فيما لو وقف عليه أن يسكن مكان كذا كما مر وهذا صادق بما اذا عين مكانا لا يسكن الا باجرة زائدة على أجرة مثله وان لم يحتج الموقوف عليه لسكناه أو زادت أجرته على ما يحصل له من غلة الوقف فكما أوجب الاستحقاق هنا السكنى بالاجرة المذكورة مع عدم الاحتياج اليها فكذلك تجب العمارة لاستحقاق السكنى ان أرادها والا سقط حقه منها فعلم أن الموقوف عليه قد يغرم وقد يحصل له رفق بالموقوف وان هذا الشرط غير منافٍ للوقف حتى يلغو كشرط الخيار فيه مثلا وانما غايته أنه قيد استحقاقه لسكناه بان يعمر ما تهدم منه فان أراد ذلك فليعمره والا فليعرض عنه ثم رأيت بعض مشايخنا أيد الصحة بالقياس على مالو أوصى لزيد بالف ان تبرع لولده بخمسمائة فانه يصح واذا قبل لزمه دفعها اليه ويؤخذ من ذلك انه لو شرط النفقة على الموقوف عليه لزمته بمعنى ان استحقاقه يتوقف على بذلها انتهت عبارة الشرح المذكور وأخذ صحة الشرط منها فى مسئلة السؤال ظاهر جلى كما لا يخفى ومما يصرح به أيضا قولهم لو وقف دابة وجعل الركوب لواحد والدار والنسل لآخر جاز قطعا كما صرح به الامام وقولهم نفقة العبد والبهيمة الموقوفين ان شرطها الواقف فى كسبهما اتبع شرطه قال ابن الصباغ والرويانى وكذا ان شرطها فى مال نفسه وفى معناه ما اذا شرطها فى وقف آخر وقفه ثم اذا صح الشرط فانما يستحق الصرف الى الدار بعد خرابها او خراب بعضها أو اشرافه على الخراب فمن الآن يمنع الموقوف عليه من اخذ شىء من الغلة حتى تكمل العمارة لاستحقاق صرفها لغيره وهو العمارة المذكورة فان أخذ منها شيئا غرمه وأما ما استغله قبل الاشراف على الانهدام فانه يفوز به لانه قد ملكه بالظهور من غير تعلق حق أحد به وعلى

عن امرأة ادعت على زوجها انه أوقع عليها الطلاق الثلاث بمقتضى انه علقه على طلوعها مكانا معينا وانها طلعته فصدقها على ذلك ثم ادعى أنه طلقها طلقة رجعية وانقضت عدتها قبل حلفه ولم يراجعها ثم انه حلف على ذلك فهل يقبل منه ذلك ويدين ام لا (فاجاب) بانه لا يقبل منه ذلك وتطلق ثلاثا ولا يدين لاستلزام دعواه رفع الطلاق بالكلية (سئل) عمن طلقها زوجها وحكم الحنبلى بموجب الطلاق وقلتم ان موجبه العدة والحاكم المذكور يرى إسقاط العدة إذا كان الزوج صغيرا كما فى مسئلتنا هل يجوز للشافعى أن يعقد عليها عقب الطلاق من غير عدة اولا (فاجاب) بانه يجوز له ان يعقد عليها عقب طلاقها من غير عدة بناء على أن حكم الحاكم فى محل الخلاف ينفذ ظاهرا وكذا باطنا وعلى أن قوله بموجب الطلاق عام لانه مفرد مضاف لمعرفة فكأنه قال حكمت بكل مقتض من مقتضياته ومن مقتضياته عنده أن لا عدة له (سئل) عن الحلف بالطلاق فى حال الغضب الشديد المخرج عن الاشعار هل يقع عليه أم لا كما أفتى به عصرى وهل يفرق بين التعليق والتنجيز ام لا وهل يصدق الحالف فى دعواه شدة الغضب وعدم

هذا لو استغل ثمرة سنة ثم وقع خراب بها بعد الاستغلال فازبه الموقوف عليه واستمرت الدار معطلة الى غلة السنة الثانية وقد صرحوا بان الموقوف عليه يملك أجرة الدار الموقوفة ومع ذلك فقد أفتى القفال وصرح الاصطخرى بانه لو أجره الناظر سنين باجرة معجلة لم يجز أن يعجل الاجرة للموقوف عليه وانما يعطى بقسط مامضى ووقع لابن الرفعة ان له التعجيل وهو ضعيف فان عجل الناظر فمات الآخذ ضمن الناظر كما أفتى به القفال أيضا وصرحوا أيضا بان للناظر منع الموقوف عليه من سكنى الدار الموقوفة عليه ليؤجرها لعمارة اقتضاها الحال والاأدى ذلك الى الخراب وقولى السابق بالظهور سبقنى اليه القاضى فى ثمرة غير النخل وهو أحد وجهين حكاهما فى ثمرة النخل وعبارة فتاويه اذا مات الموقوف عليه بعد خروج الثمرة ان كانت ثمرة غير النخل فهى للميت وان كانت ثمرة النخل فكذلك ان مات بعد التابير وقبله وجهان انتهت قال الغزى فى أدب القضاء وكذا لو ترك شاة أو جارية حاملا فولدت بعد موته ففيه الوجهان بناء على ان الحمل هناله قسط أولا اه وقضية بنائه أن الارجح من الوجهين ان الحمل للميت لان الاصح أنه يعلم ويقابل بقسط من الثمن قال بعضهم ولم يذكر الغزى حكم ما اذا مات وقد سنبل الحب والقياس أنه بعد الاشتداد كبعد تابير النخل وقبله على الوجهين اه ومما يصرح بقولى وأما ما استغله قبل الاشراف فانه يفوز به الخ قول ابن الصلاح فى فتاويه لو وقف وقفا على الفقهاء والمتفقهة المقيمين بدمشق من أهلها والواردين اليها من الشام دون غيره فحصل من الوقف حاصل وتاخرت قسمته حتى ورد وارد من الموصوفين لم يساهمهم كما لو أوصى لفقراء وهم محصورون اه فتامل افتاءه بعدم المساهمة فيما ذكره تجده صريحا فيما قدمته من ان كل ماظهر من الثمرة قبل استحقاق العمارة يفوز به الموقوف عليه ولا يلزمه صرف شىء منه لها وانما يلزمه الصرف من الغلة التى قارن ظهورها وجود سبب العمارة (وسئل) عمن قال وقفت على زيد ثم على أولاده فقبل زيد ثم مات ثم رد بعض الاولاد فحصته لمن (فاجاب) بقوله هذا وقف منقطع الوسط حيث لازيادة على ماذكر فى السؤال ومصرف منقطع الوسط اقرب الناس رحما الى الواقف يوم انقراض الموقوف عليهم وفى صورتنا لايصرف للاقرب اليه شىء الابعد انقراض جميع الاولاد اوردهم كلهم فاذا مات بعضهم اورد وبقى بعضهم صرف الكل الى من بقى ولو واحدا وهذا ظاهر جلى من كلامهم (وسئل) عمن بنى فى موضع مملوك بناء للصلاة وغيرها ثم جعله مسجدا من غير وقف الارض فهل يصير بذلك مسجدا اولا وهل يجوز بناء المسجد فى ارض مستعارة اومستاجرة اولا (فاجاب) بقوله عبارة شرح العباب قال الاسنوى كالقمولى قال بعضهم ولايصح الاعتكاف فى بناء ارض مستاجرة الاان يثبت فيه دكة أو بلطه باحجار ووقفت مسجدا واعتمداه هما وغيرهما وهو اوجه مما وقع للزركشى من صحة الاعتكاف فيه وان لم يبن فيه مسطبة بل عند التامل لا وجه لما قاله لانه وان وقف ذلك البناء مسجدا وقلنا بصحة وقفه هو لاقرار له والاعتكاف انما يصح باللبث فى مسجد ولبثه هنا ليس فى مسجد بخلافه فى الدكة المذكورة لانها مسجد فاللبث فيها لبث فى مسجد ثم رأيت بعضهم قال عقب قول الزركشى المتجه صحته فى الارض وان لم يغرس بالبناء تبعا للحيطان والسقف وان جلس على الارض لان الهواء يحيط به اه ملخصا وما قاله عجيب والصواب خلافه لان الاعتكاف انما يصح على السقف لاتحته انتهت عبارة شرح العباب وهى صريحة كما ترى فى صحة وقف البناء دون الارض مسجدا سواء أكانت الارض مستاجرة ام مستعارة ام لا وعبارة شرح الارشاد الرابع المعتكف فيه فلا يصح الاعتكاف الا فى مسجد للاتباع رواه الشيخان وللاجماع ولافرق بين سطحه وصحنه ورحبته المعدودة منه وأفهم كلامه انه لايصح فى مصلى بيت المراة ولافيما وقف جزؤه شائعا مسجدا ولا فى مسجد ارضه مستاجرة وهو

الاشعار أم لا (فاجاب) بانه لااعتبار بالغضب فيها نعم ان كان زائل العقل عذر (سئل) عمن حلف على زوجته بالطلاق الثلاث انها تخرج أو تأكل مثلا ظانا أنها تبر قسمه فخالفت ولم تفعل والحال أنها تكرهه وقصدها الخلاص من العصمة وهو يجهل ذلك فهل يحنث بفعلها المعلق عليه المذكور أولا وهل هى والحالة هذه ممن لا تبالى بحلفه كالحجيج والسلطان او ممن تبالى به ولم يقصد المعلق اعلامها حيث يحنث بفعلها ولو جاهلة أو ناسية أو مكرهة أولا (فاجاب) بانه يقع فيها بفعلها ولا أثر لظنه المذكور وهى ممن تبالى بحلفه حتى لايقع بفعلها ناسية أو جاهلة حيث قصد اعلامها أو مكرهة (سئل) عمن له زوجتان بمسكنين متباعدين ضرب احداهما ثم ذهب الى الاخرى ليضربها فاغلقت الباب دونه فقال أنتوا طالق فهل يختص الطلاق بالحاضرة الواقع لها الخطاب على مافيه من لحن العوام دون الغائبة لكونها لم تخاطب بالطلاق ولم تناد فلا يجرى فيها المنقول فيما اذا نادى احدى زوجتيه فاجابته الاخرى فقال أنت طالق وهل اذا قصدها بلفظه المذكور تطلقان أم لا (فاجاب) بانه يقع الطلاق على

كذلك نعم رجح الاسنوى قول بعضهم لو بنى فيه مسطبة ووقفها مسجدا صح كما يصح على سطحه وجدرانه وقول الزركشى يصح وان لم يبن مسطبة مردود اذ المسجد هو البناء الذى فى تلك الارض لاالارض ومن هنا علم أنه يصح وقف العلو دون السفل مسجداً كعكسه انتهت وهى أيضا مصرحة بصحة وقف البناء دون الارض مسجدا فالمصلى فى هوائه كانه مصل بالمسجد ولو سقف ذلك البناء صح على سقفه الاعتكاف وأعطى سقفه جميع أحكام المسجد وذكر القمولى فى باب الاعتكاف نحو ماقدمته فقال يصح وقف العلو دون السفل مسجدا وعكسه فعلى هذا لو أراد بناء مسجد فى أرض موقوفة للسكنى وقلنا لايجوز البناء فيها وهو المرجح فالحيلة أن تبنى العرصة بالآجر والنورة فيصير مسجدا اذا وقفه قياسا على وقف العلو دون السفل اه وقال الماوردى لو بنى مسجدا فى موات صار مسجدا بالنية ويزول ملكه عن آلاته بعد استقرارها فى موضعها وهى قبله ملكه الا أن يقول انها للمسجد فتخرج عن ملكه ولو بنى بعضه لم يجبر على اتمامه ولو سقط على شىء لم يضمنه سواء أذن الامام أم لا اه قال القمولى والبلقينى وفى قوله تخرج آلاته عن ملكه بقوله انها للمسجد نظر وينبغى توقفه على قبول من له النظر وقبضه قال البلقينى والظاهر أنه لا يملك البقعة تقديراً ويجرى ذلك فى البئر المحفورة فى الموات للتسبيل وما يحى بقصد تسبيله مقبرة قلته تخريجا اه فتأمل كونه حكم بان البناء مسجد مع بحثه أن البانى لا يملك الارض تقديرا وأنها باقية على كونها مواتا ليزيد بذلك اتضاح مامر من صحة وقف البناء مسجدا دون الارض وقول الفارقى لايصير مسجدا لان الحق فيه لجميع المسلمين ينتفعون به فلا يجوز تخصيصه بالصلاة بغير اذنهم ضعيف كما قاله بعضهم الا أن يحمل على انه بالنسبة للارض دون البناء فيوافق مامر عن البلقينى وقول الماوردى السابق انه يزول ملكه عن الآلة بعد استقرارها فى موضعها رد بما نقله القمولى بعده عن الرويانى وأقره من أنه لو عمر مسجدا خرابا ولم يقف الآلة كانت عمارته له يرجع فيها متى شاء (وسئل) عمن وقف كتبه هل يدخل مصحفه (فاجاب) بقوله الظاهر من كلامهم انه يدخل لانه يسمى كتابا لغة وشرعا أخذا من قولهم ان بيت الشعر يسمى بيتا لغة وهو واضح وشرعا لقوله تعالى وجعل لكم من جلود الانعام بيوتا تستخفونها يوم ظعنكم فكذلك نقول المصحف يسمى كتابا شرعا لان الله سبحانه وتعالى سماه فى القرآن كتابا فى آيات كثيرة فثبت انه يسمى لغة وشرعا وبفرض أنه لا يسماه عرفا لااعتبار به فقد صرحوا بانه لايجوز تغيير مقتضى اللغة باصطلاح وصرح الامام بان العرف انما يعمل به فى ازالة الابهام لافى تغيير مقتضى الصرائح وقد صرح القاضى حسين بانه اذا تعارضت اللغة والعرف العام قدمت اللغة ثم قال متى كان اللفظ مطلقا وجب العمل باطلاقه عملا بالوضع اللغوى ويوافقه قول الرافعى وغيره متى عمت اللغة قدمت على العرف وقوله اذا اختلفت اللغة والعرف فكلام الاصحاب يميل الى ترجيح اللغة والامام والغزالى يريان اعتبار العرف أى فى الايمان ونحوها فان قلت قد قدموا العرف على اللغة فيما يشبه مسئلتنا فقالوا لو قال زوجتى طالق لم تطلق سائر زوجاته عملا بالعرف وان اقتضى وضع اللغة الطلاق لان اسم الجنس اذا أضيف عم وكذا لو قال الطلاق يلزمنى لم يحمل على الثلاث وان كان فى اللغة الالف واللام للعموم ولو أوصى للقراء لم يدخل من يقرأ فى المصحف ولا يحفظ عملا بالعرف لاباللغة ذكره الرافعى وغيره قلت يجاب عن الصورتين الاولتين بان دخول الزائد على الواحدة فيهما خلاف المقصود بحسب الظاهر وقد صرحوا بان شرط دخول غير المقصود فى العام أن لاتقوم قرينة على اخراجه والا لم يدخل فيه قطعا والقرينة هنا اطراد استعمال ذلك مرادا به الواحدة لازائد عليها بخلاف مسئلتنا فانه لايقال ان المقصود فيها اخراج المصحف بل المقصود ادخاله لان قصد الواقف الثواب وهو فى وقف المصحف أكثر فلم يعارض

الوضع

الحاضرة دون الغائبة فان قصدها بلفظه المذكور طلقتا كما فى المسئلة المذكورة وقام فى مسئلتنا مقام النداء فى تلك اتيانه بضمير الجمع بحسب عرف العوام الذين لايفرقون بين ضمير جمع المذكرين والمؤنثات ويؤيده حصول مشاجرته مع كل منهما ولا يؤثر فيه إفراد لفظة طالق لان الخطأ فى الصيغة إذا لم يخل بالمعنى كان كالخطأ فى الاعراب (سئل) عمن علق طلاق زوجته بدخولها مكانا معينا فدخلته وادعت نسيانها أو جهلها أو إكراهها هل يقبل قولها فى نسيانها من غير بينة فلا يقع به طلاق ام لابد من البينة (فاجاب) بانه يقبل قولها فى نسيانها من غير بينة بل لا يتصور شهادتها به إذ لا اطلاع لها عليه ويقبل قولها أيضا فى جهلها بالمكان المحلوف عليه إذا لم يعلم علمها به ولا يقبل قولها فى كونها مكرهة على دخولها الا بقرينة ومحل ذلك مالم يكذبها الزوج فى دعواها والا طلقت فى الاحوال الثلاث مؤاخذة له باقراره (سئل) عن شخص حلف بالطلاق على شخص انه يأكل هذه القطعة اللحم فقال أنا شبعان وسآكلها فتركها فاخذت وعدمت فهل يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه لايقع عليه

الوضع اللغوى فيه شيء فابقى على عمومه وعن الثالث بنظير ماقبله وحاصله أننا لما نظرنا فى أكثر الوصايا رأينا أنهم لايقصدون بالقراء فيها الا الحفاظ فحملنا لفظ القراء عليهم دون غيرهم وان خالف الوضع اللغوى عملا بما تقرر ان شرط شمول العام للصورة المقصودة أن لاتقوم قرينة على اخراجها وهنا قامت القرينة على عدم ارادة مطلق من يحسن القراءة فعملوا بذلك هذا مايؤخـذ من كلامهم على سـبيل العموم وأما ما يؤخذ منه على سبيل الخصوص مما يقتضى أو يصرح بالدخول فى مسئلتنا فامور الاول ان كلامهم فى الوقف مصرح بان المدار فيه غالبا على الوضع اللغوى لاالعرفى ومن ثم لما قال الرافعى والعشرة العشيرة على الاصح اعترضه النووى بان أكثر من جعلهم عشيرة خصصهم بالاقربين ونقل فيه عبارات جمع من أهل اللغة ثم قال ومقتضى ماقالوه انه يدخل فيهم ذريته وعشيرته الادنون وهو الظاهر المختار اه وترجيح الاذرعى الاول بانه الاقرب الى العرف يرد بماقررته ان الذى يصرح به كلامهم فى أماكن من صور الوقف ان اللغة مقدمة على العرف من ذلك شمول المولى الموقوف عليه للاعلى والاسفل فان الاكثرين والمحققين قالوا به ووجهوه بان اللفظ يتناولهما وانفرد الفارقى فصحح انه لايتناول المعتق قال لان اللفظ فى عرف الاستعمال ينصرف الى العتيق فيحمل عليه فتامل اطباقهم الا الفارقى على تقديم الوضع اللغوى على العرفى ومن ذلك أيضا الكلام المشهور فيما إذا حدث أحدهما بعد الوقف على الآخر ومن ذلك ايضا ماقتضاه كلامهم من دخول أولاد البنين والبنات فيما لو قال الواقف اذا كان امرأة وقفت على من ينسب الى من اولاد أولادى واجيب عن الاشكال المقرر هنا بان العبرة فيها بالنسبه اللغوية لاالشرعية فان قلت قال الاذرعى فى قولهم على عيالى هم من فى نفقته ولو والدا أو ولدا وعلى حشمى هم من فى نفقته سوى الوالد والولد وعلى حاشيته هم المتصلون بخدمته مأخذ ذلك كله العرف اه وهذا يؤيد القول بالعرف فلا يدخل المصحف قلت فرق ظاهر بينهما فان اللغة لم تضبط تلك الالفاظ الثلاثة حتى يرجع اليها فيها فالرجوع فيها الى العرف انما هو لتعذر الوضع اللغوى او اضطرابه فيها لالتقدمه على الوضع اللغوى بخلاف مسئلة السؤال فان الوضع اللغوى فيها مطرد اطرادا ظاهرا ان المصحف يسمى كتابا فقدم هذا الوضع على العرف سيما وقد عضد اللغوى الشرعى كما مر ، يؤيد ماذكرته من ان الرجوع للعرف انما هو لعدم اطراد اللغة انها لما اطردت فى الغلمان والجوارى والفتيان والشبان رجعوا اليها فيها فقالوا الاول لمن لم يبلغ من الذكور والثانى لمن لم يبلغ من الاناث والثالث والرابع من بلغ الى أن يجاوز ثلاثين سنة ولما لم يطرد فيمن بلغ أشده قالوا يرجع فيه لرأى الحاكم الثانى قولهم فى الاقرار آلاضعف من الوقف فى الشمول كما صرحوا به فى أن الوقف كالبيع فى الشمول بخلاف الاقرار ولو أقر أو أوصى بثياب بدنه دخل فيه حتى الطيلسان واللحاف والقلنسوة ومنازعة الاسنوى فى نحو الاخيرين ردوها عليه فهذا صريح فى رعايتهم لمقتضى اللغة لا العرف واذا راعوا ذلك فى الاقرار الاضعف من الوقف كما تقرر وفى الوصية المساوية للوقف فلير اعوه فى الوقف بالاولى فى الاول والمساواة فى الثانى (وسئل) عمن وقف على أولاده ثم أولادهم وهكذا وجعل للذكر مثل حظ الانثيين ثم شرط ان من مات منهم انتقل حقه لورثته بالنسب للذكر سهمان والانثى سهم فمات رجل منهم وخلف بنتا وأخا فهل لبنته النصف اعتبارا بظهور قصده من انه اراد اجراء الوارث على فريضة الله سبحانه وتعالى وان قصرت عبارته لجريها على الاعم الاغلب أو لها الثلث اعتبارا بعموم لفظه فان قلتم باحد الامرين فقد مات الاخ أيضا وهو الاخير من الطبقة الاولى ولم يخلف فى الطبقة الثانية الا ابن الاخ وبنت الاخ المذكورة فهل لها الثلث باعتبار أن الثانية ترجع فى مقام الاولى كما قال البلقينى وجماعة أولا يكون لها شيء ويفوز ابن الاخ بالجميع باعتبار الشرط كما مال اليه السيد

الطلاق ان فقدت قبل تمكن المحلوف عليه من اكلها (سئل) عن رجل له زوجتان علق الطلاق الثلاث على صفة ولم يعين واحدة منهما ثم خالع احداهما فهل له بعد وجود الصفة أن يعين الطلاق فى التى خالعها أم لا (فاجاب) بانه ليس له تعيين الطلاق فى التى بانت منه قبل وجود الصفة تفريعا على أن الاعتبار بحالة وجود الصفة لا بحالة وجود التعليق (سئل) عن شخص حلف بالطلاق أنه مايطلع الى بيت فلان فطلع من بيت بجوار ذلك البيت ونزل من سطح البيت المحلوف عليه فهل يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه ان احتاج بعد انتهاء صعوده من ذلك البيت الى صعود الى سطح البيت المحلوف عليه حنث لانه طلع حينئذ الى ذلك البيت والا فلا يحنث (سئل) عمن قال لزوجته يوم يموت ولدى تكونى طالقا ثلاثا فمات بالليل فهل يقع عليه الطلاق أولا (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق المذكور الا ان اراد باليوم الوقت فيتبع لانه يتجوز به عنه (سئل) عمن حلف بالطلاق او بالله ليطأن زوجته هذه الليلة فخرج فى الحال فوجد الفجر طالعا هل يحنث (فاجاب) بانه لايحنث لعجزه عنه (سئل) عمن قال لزوجته

السمهودى ﴿فاجاب﴾ بقوله ظاهر كلام أئمتنا فى باب الوقف بل صريحه كما بسطته فى كتابى المسمى بالتحقيق فيما يشمله لفظ العتيق ان المدار على مايعطيه لفظ الواقف مالم تكن قرينة ظاهرة معتبرة على أنه أراد غير مادل عليه لفظه وحينئذ فلفظه هنا ظاهر فى عموم شرط ان للذكر مثل حظ الانثيين فيعمل به ويكون لها الثلث وله الثلثان ولايعتبر بالميراث حتى يكون لها النصف لانه لم تقم من لفظه قرينة ظاهرة على أنه أراد فى مثل هذه الصورة رعاية الارث واستثناءها من ذلك العموم وبهذا يرد قول بعضهم الذى ينبغى اعتماده ان لها النصف باعتبار قصده ان للذكر ضعف ماللمرأة فيما استووا فيه فى كيفية الادلاء الى الميت الموقوف عليه كاخ واخت وابن وبنت لا فيما لم يستويا فيه كذلك كبنت واخ فانه يعمل بالقصد لقوته لابعموم اللفظ لان اصحابنا قالوا فى النكاح انما يعتبر العموم فى كلام الشارع وهو الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم لانهما يعلمان ماانطوى تحت عموم كلامهما بخلاف غيرهما اذ لايستحضر حال نطقه ماانطوى من المعانى تحت عموم لفظه فيكون للبنت النصف عملا بقوة القصد لان الصورة المسئول عنها ليس هى مما يكون للذكر فيه مثل حظ الانثيين وكذا نقول فى ابن اخ وبنت اخ فانها لاشىء لها فى الارث مع أخيها وهنا لها الثلث لان قصده ليس الارث بل القرابة فلا تحرم فيما يظهر ويحتمل ان لها النصف اذ لاتعصيب لها فى الفرائض وهو الذى يقوى عندى عملا بقصده وهو مطلق القرابة وليس المقام مما ٧ لايكون فيه للذكر ضعف ماللمراة اذ لا ارث هنا بخلافه فى الفرائض اه وقد اشرت اولا الى رد اكثر ماقاله على ان كلامه لايخلو عن تناف وقع فى اطرافه وبيان ذلك ان قوله ان قصده ان للذكر ضعف ماللمرأة فيما استووا فيه الخ دعوى من غير دليل وكما ان هذا القصد لايدركه الا فقيه كذلك العموم لايدركه الا فقيه فلم اعتبر قصده المذكور مع عدم دلالة عليه ولم يعتبر العموم المذكور مع صراحة اللفظ به فكان مازعمه من النظر الى القصد دون العموم فى غاية السقوط وما نقله عن الاصحاب فبتقدير وقوعه فى كلام بعضهم مقالة لايعول عليها ولاينظر اليها وكم فى كلام الائمة من الاستدلال بعام من لفظ الشافعى رضى الله تعالى عنه او احد من الاصحاب على احكام وقضايا وحوادث بل فى كلام المتأخرين فى الاستدلال بعموم الفاظ الواقفين مالايحصى كثرة وقوله لان الصورة المسؤل عنها الخ لايشهد له ايضا لان قوله ليس هو الخ انما هو باعتبار الارث ونحن انما نفرع على ان الاستحقاق هنا انما هو بالقرابة مع شرط ان للذكر مثل حظ الانثيين فالمراد كما دل عليه صريح اللفظ ان كل قريبين اقتضى شرط الواقف استحقاقهما يكون ذلك الاستحقاق على وجه هو ان للذكر مثل حظ الانثيين وقوله فانه لاشىء لها فى الارث مع اخيها وهنا لها الثلث الخ ادل دليل على ماذكرته من انا لانعتبر كيفية الارث ولا نقيس عليه وانما نعتبر ما ذكرناه من انه حيث اقتضى لفظ الواقف دخول اثنين فى وقفه فى زمن واحد كان للذكر منهما مثل حظ الانثيين وبهذا يظهر لك ان المعتمد ماقاله البلقينى وغيره وان قول ذلك البعض ويحتمل ان لها النصف الخ غير صحيح فتأمل ذلك فانه مهم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عمن وقف دارا للسكنى على بناته واولادهن وهكذا فكثروا وصاروا غير محارم اوضاقت الدار عنهم فهل لهم الاجارة ويؤجر الحاكم عليهم او القسمة او الاعارة وهل تسكن الزوجة والخادم مع متبوعهما مع انهما غير موقوف عليهما ﴿فاجاب﴾ بقوله ليس لهم اجارة ولا اعارة ولايجوز الايجار عليهم وانما ذلك فى الملك المطلق اذا تنازعوا فيه وهنا الاجارة منافية لشرط الواقف ومقصوده من سكناهم فيها وعند تنازعهم يدعوهم الحاكم الى السكنى جميعا ان امكن حسا وشرعا بان لم يكن هناك اختلاط محرم بين الرجال والنساء الاجانب والا تهايؤها على مايراه الحاكم فان امتنعوا اعرض عنهم الى ان يصطلحوا ويجوز اسكان الخادم

أنت طالق قبل ان تخلق وقد قال فيها الصيمرى تطلق اذا لم يكن له ارادة هل هو معتمد (فاجاب) بان ماذكره الصيمرى من وقوع الطلاق اذا لم يكن له ارادة واضح أما إذا كانت له ارادة بان قصد اتيانه بقوله قبل أن تخلق قبل تمام لفظ الطلاق فلا وقوع به (سئل) عن قول الرافعى لو قال ان لم يكن وجهك أو وجهى أضوأ من القمر لا أعلم جوابهم فيه هل لاحد فيه جواب (فاجاب) بانه يقع الطلاق بما ذكر فى نسخ الرافعى الصحيحة بعد قوله ان لم يكن وجهك أحسن من القمر فانت طالق لم تطلق ولو قال أضوأ فالحكم بخلافه أى فتطلق وبه صرح القفال وغيره (سئل) عن شخص كرر قوله ان دخلت الدار فانت طالق فهل يتعدد الطلاق (فاجاب) بانه لا يتعدد الطلاق الا ان نوى الاستئناف ولو طال فصل وتعدد مجلس (سئل) عن ناظر جامع حلف على شخص بالطلاق الثلاث أنه لايجاور عنده وخبزه وجامكيته وطعامه مقطوع كل منها فما الذى يحنث به (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق الا ان يجاور عنده مع ٧ قطع كل من خبزه وجامكيته وطعامه (سئل) عمن قال لزوجته أنت مطلقة بصيغة اسم الفاعل من طلق

مع مخدومه كما صرح به البلقيني في فتاويه وأما زوجة الموقوف عليه وزوج الموقوف عليها فافتى فيها محمد بن عبد السلام الناشري اليمني بمنعها إذا امتنع بعض الموقوف عليهم لانهما غير داخلين في الوقف والاعارة هنا ممتنعة كالاجارة وأقره على ذلك فقهاء عصره وفي قوله إذا امتنع بعض الموقوف عليهم نظر لانه اذا سلم ان يسكن التابع اعارة وأن الاعارة ممتنعة وان رضي الموقوف عليهم فليمنعا وان رضي جميع الموقوف عليهم فاشتراطه في المنع امتناع بعض الموقوف عليهم غير صحيح على أن بعض اليمنيين ممن تأخر عن عصر أولئك خالفهم فافتى بجواز سكنى الزوج والزوجة وان لم تخدم زوجها لان ذلك من تتمة الانتفاع بخلاف الاجارة والاعارة لمخالفتهما لمقصود الواقف (وسئل) هل يصح بيع الارض التي فيها أموات مدفونون سواء أعرفت قبورهم أم لا ويصح وقفها مسجدا أم لا (فاجاب) بقوله نعم يصح البيع مطلقا لامكان الانتفاع بها مع وجود الدفن فيها أما بالفارغ فواضح وأما غيره فبعد الانمحاق وحيث صح البيع صح الوقف كما قالوه فيما لو وقف أرضا مسجدا وفيها أشجار فانه يصح الوقف ولا تدخل الاشجار بخلاف ما لو وقفها غير مسجد فان الاشجار تدخل (وسئل) هل يعتمد على التاريخ المكتوب في المساجد والمقابر أولا (فاجاب) بقوله لا اعتماد على ذلك نعم ينبغي أنه يفيد نوعا من الاحتياط فاذا رأينا محلا مهيأ للصلاة ولم يتواتر بين الناس أنه مسجد لم يجب التزام احكام المسجد فيه لكن إذا رأيناه مكتوبا في بعضه ذلك تأكد ندب الاحتياط في أمره والتزام احكام المسجدية له لان الغالب في المواضع المهيأة للصلاة انها مساجد لاسيما المبني في الموات اذ المبني فيها بنية المسجد لا يشترط فيه التلفظ بالوقف بل يصير مسجدا بمجرد النية ثم رأيت السبكي أوجب اجراء احكام المسجدية على ماهو على هيئة المساجد وجهل حاله وله وجه وجيه وأما المقبرة فالمدار في كونها مسبلة او غير مسبلة على اعتياد أهل البلد الدفن وعدم اعتيادهم فان اعتادوه في محل حكم بانه مسبل ويهدم كل ما بني فيه وان لم يعلم انه موقوف وان لم يعتادوه بقي على اصله من الملك في غير الموات والاباحة في الموات هذا حكمها الشرعي فان رأينا تاريخا يخالف شيئا مما تقرر كوقفها على طائفة معينة مثلا لم يجب التزام العمل به لكن ينبغي العمل به احتياطا او تورعا (وسئل) عمن وقف كتابا مكرسا في جلد او كان محبوكا وتكرس على جماعة معينين او اهل رباط معينين هل يجوز لكل واحد منهم اخذ كراس ينتفع به وان كان في جلده احفظ اولا فان قلتم يجوز لانه لا يمكن انتفاع الكل في وقت واحد الا على هذه الكيفية فهل يجوز لواحد ان يأخذ كراسا بعد كراس للانتفاع وان انتفت تلك العلة اولا وهل يجوز لهم ان ينتفعوا به خارج الرباط اولا فان جاز لهم فهل يجوز لاحدهم ان يعيره لغيرهم اولا فان لم يجز له لان الحق غير منحصر فيه فهل يجوز لهم اذا اتفقوا على الاعارة كلهم اولا ومن وقف كتابا على اهل رباط هل يقدم به الاسبق ام الاكثر انتفاعا ام يكون الانتفاع به مشاهرة وعمن وقف زيرا وقدرا وقصعة على اهل رباط هل يجوز لاحدهم ان يخرجها عن الرباط لينتفع بها اولا فان قلتم لا يجز لاحدهم هل يجوز لهم اذا رضوا جميعا اولا فان قلتم يجوز عند الاتفاق على اخراجه من الرباط هل لهم ان يعيروه او يؤجروه فان جاز هل تقسم الاجرة بينهم او ترصد لمصالح الرباط (فاجاب) بقوله ان كان هناك عرف مطرد في زمن الواقف عرفه عمل بقضيته لانه منزل منزلة شرطه ويجري ذلك في سائر المسائل المذكورة وان فقد ذلك فان وقف الكتاب محبوكا لم يجز فكه لانه مظنة نقصه وضياعه او مكرسا جاز انتفاع الموقوف عليه ببعضه انتفاعا بحسبه ويلزمه وقايته مما يؤدي إلى نقصه ولا يجوز اخراج الموقوف على اهل محل منه اخذا مما ذكره العبادي وغيره من حرمة نقل الماء المسبل وعبارة شرحي للعباب وفي الخادم عن العبادي انه يحرم حمل شيء من المسبل الى غير ذلك المحل كما لو اباح لواحد طعاما ماليأكله لا يجوز له حمل الحبة منه

بالتشديد هل هو صريح مطلقا او كناية مطلقا او يفرق بين النحوي وغيره (فاجاب) بان اللفظ المذكور كناية طلاق في حق النحوي وغيره لان الزوج محل التطليق وقد اضافه الى غير محله فلا بد في وقوعه من صرفه بالنية الى محله فصار كما لو قال انا منك طالق (سئل) عمن قال لزوجتيه او احداهما انتوا طالق ثلاثا قاصدا طلاقهما فهل يطلقان ثلاثا لوجود اللفظ الصريح في طلاق المخاطبة ولوجود نية طلاقهما في غير المخاطبة فلا يضر الخطأ في اللفظ من وقوع ضمير الجمع موقع ضمير التثنية ووقوع الواو فيه موقع الميم والاخبار بالمفرد عن الجمع اذ الخطأ مثل ذلك لا يضر ام تطلق ثلاثا المخاطبة فقط كما زعمه بعض الفضلاء قياسا على ما لو نادى احدى زوجتيه فاجابته الاخرى فقال مع ظنه انها المناداة انت طالق فانها تطلق دون المناداة والفرق ظاهر (فاجاب) بانهما تطلقان ثلاثا لما ذكر على ان كثيرا من العوام يعبر باللفظ المذكور عن الجماعة اثنين او اكثر ذكرين او انثيين او مختلفين وقد قالوا لو نادى احدى زوجتيه فاجابته الاخرى فقال لها انت طالق عالما بان المجيبة غير المناداة وقصد المناداة طلقت وكذا

ولا صرفه الى غير ذلك الا كل ثم قال وفى هذا تضييق شديد وحمل الناس على خلافه من غير نكير وعلى الاول الاوجه فهل المراد بالمحل فى كلامه المحلة التى هو فيها كنقل الزكاة او موضعه المنسوب اليه عادة بحيث يقصد المسبل أهله بذلك محل نظر والثانى اقرب انتهت وبها يعلم ماذكرته من حرمة نقل الموقوف من كتاب اوقدر او غيرهما على اهل محل مخصوص عنه ولا يجوز لاحدمنهم اعارته بل ولا لكلهم وما حكى عن النووى رحمه الله تعالى مما قد يخالف ذلك لعله اختيار له ويقدم الاسبق بقدر حاجته فى الزمن الذى يحتاج اليه فيه ويجب عليه أن يعطيه لغيره فى غير ذلك الزمن ولا تاتى المشاهرة ونحوها هنا ولا يجوز لهم ولا لاحدهم اجارة الموقوف عليهم وانما ذلك للناظر حيث رآه مصلحة ولم يخالف شرط الواقف ولا غرضه ومتى صحت اجارته له لزمه صرف الاجرة فى الاهم فالاهم من مصالح الوقف والا فللموقوف عليهم والله سبحانه وتعالى اعلم (وسئل) عمن وقف كتابا على اهل محلة او قرية أو رباط معين ولم يعلم هل جعل الواقف النظر لناظر الرباط اولا أوجعل لمن لا أهلية له والنظر انما هو للناظر العام ثم اراد أحد الموقوف عليهم أخذ الكتاب لينتفع به على مقتضى ماشرطه الواقف فهل يشترط اذن الناظر الخاص او العام اولا (فاجاب) بقوله الذى يتجه لى فى ذلك أخذا من صريح كلامهم الآتى انه حيث كان هناك شرط للواقف اتبع وهو واضح وقد صرحوا بان العرف المطرد فى زمن الواقف اذا علمه يكون بمنزلة شرطه فيتبع ذلك ايضا وهو واضح ايضا وانه حيث لم يكن هناك عرف ولا شرط او لم يعلم ذلك لم يتوقف حل انتفاع الموقوف عليه بالموقوف سواء الكتاب وغيره على اذن الناظر سواء العام والخاص لان المدار فى الحل على الاستحقاق وهو موجود وان لم ياذن الناظر وانما الذى يتوقف على الناظر تقديم الاحق عند تزاحم جماعة من الموقوف عليهم لسبق او احوجية او عموم انتفاع اوعدم خوف من بقاء الوقف تحت يده أونحو ذلك مما يقتضيه النظر السديد فاذا ازدحم جماعة على الكتاب الموقوف مثلا تعين على الناظر ايثار أحقهم به رعاية لغرض الواقف من وصول مزيد الثواب اليه ومما يصرح بما ذكرته أولا من عدم توقف حل الانتفاع على اذن الناظر قول الروضة من سبق الى موضع من رباط مسبل صار احق به وليس لغيره ازعاجه سواء ادخل باذن الامام أم بغيره ثم قال وكذا الحكم فى المدارس والخوانق اذا نزل بها من هو من اهلها وهذا كما ترى صريح فيما ذكرته من انه لا يحتاج لاذن الناظر بالنسبة لحل الانتفاع وعبارة المتولى تجوز السكنى اذن الامام ام لا الا ان يشترط الواقف ان لا يسكن احد إلا باذن الامام اومن له النظر فمن سكن بغير اذنه لا يمكن من المقام انتهى قال الامام التقى ابو الحسن السبكى وليس فى كلامه هذا تصريح باشتراط اذن الناظر ولا بعدمه وينبغى ان لا يشترط حيث لا شرط للواقف كما هو ظاهر كلام المنهاج وغيره اه فان قلت قد ينافى ذلك قول الاذرعى بعد مامر عن الروضة وقيد ابن الرفعة احقية السابق إلى المدارس والخوانق والربط اى للسكنى بما إذا لم يكن فيه ناظر فان كان لم يجز النزول فيه الا باذنه ان امكن للعرف وكذا إذا كان للمدرسة مدرس دون ماذا فقد انتهى قلت لا ينافيه بدليل قوله احقية السابق فكلامه انما هو فى الاحقية وهى عند التنازع انما يرجع فيها لنظر الناظر فلا يتقدم احد المتنازعين الا باذنه وحينئذ فمعنى قوله ولم يجز النزول فيه الا باذنه اى لم يستمر حقه الا باذنه وتقريره وبفرض الاخذ بظاهر هذه العبارة من ان اذنه شرط لحل الانتفاع به ويكون دون كلامه ضعيفا لما علمت من مخالفته لكلام الروضة والمنهاج وغيرهما واعتماد السبكى هذا كلام شيخه ابن الرفعة فان قلت يؤيده قول النووى رحمه الله تعالى فى فتاويه يجوز للفقيه الذى ليس بمنزلة سكنى المدرسة اذا أسكنه الناظر اه قلت يؤيده لان مراده بجواز السكنى استمرارها كما تقرر على ان الاسنوى اعترض هذه العبارة فقال

ولا

المجيبة على الصحيح لكن يدين فيهادون المناداة اه ولا يخفى أن وقوع الطلاق عليها فى مسئلتنا أولى من وقوعه عليها فى هذه (سئل) عن شخص تغيرت عليه هيئة بكر تزوجها بلبسها مالا يليق بها وقيل له هذه زوجتك فظن أو اعتقد انها غيرها فقال ان كانت هذه زوجتى فهى طالق ثلاثا فأفتى فيها مفت بوقوع الطلاق الثلاث قياسا على مالو طلقها من وراء حجاب او فى ظلمة وهو يظنها اجنبية او أنكحها له ابوه او وكيله وهو لا يدرى وافتى غيره بانه لا يقع مستندا فى ذلك الى انه حلف جاهلا والجاهل لا يقع عليه الطلاق كما رجحه الشيخان وغيرهما من أنه لو حلف على نفى شىء وقع جاهلا به أو ناسيا لم يحنث كما لو حلف ان زيدا لم يكن فى الدار وكان فيها ولم يعلم به أو علم ونسى فان قصد بحلفه ان الامر كذلك فى الحقيقه لم يحنث وانه لو حلف بالطلاق ان هذا الذهب هو الذى اخذه من فلان فشهد عدلان بانه غيره لم يقع عليه الطلاق ان جهل ثم ان الزوج والدها ترافعا الى حاكم شافعى فادعى والدها على الزوج ان ابنته بانت منه بمقتضى اليمين المذكورة فاجاب بانه قال ذلك على غلبة ظنه واعتقاده انها ليست زوجته فحلفه الحاكم يمينا على طبق

ولا يستقيم ان يقال المنزل لايشترط فى حقه الاذن بخلاف غيره لان السكنى حق آخر مغاير لحق التنزيل اه لكن قال الاذرعى فيما قاله الاسنوى نظر لان التنزيل يشعر بالاذن ولا شك فى انه يكفى إذا كان شرط الواقف السكنى بها اكتفاء بشرطه اه ومما يصرح بما ذكرته اولا وآخرا قول القاضى فى نحو الرباطات الموقوفة على الفقراء والمدارس الموقوفة على الصوفية والمتفقهة كل من يسكنها من اهلها باذن الامام أو بغير اذنه كان اولى فاذا جاء فقير آخر فليس له أن يزعجه عنه ويسكن فيه ولايجوز لاحد اخراجه لانه بصفة الاستحقاق اللهم الا اذا رأى الامام المصلحة فى ان يجعلها متساوية بين الفقراء او مخافة انه اذا طال مقام واحد فيه تملكه ويندرس الوقف فله أن يزعجه ويسكن فيه آخر اه فتامل ذلك فانه يظهر لك ماقلته ووضحته وحررته والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ واقف صورة شرطه انه أوقف على نفسه ثم على ولده احمد ثم من بعده على اولاده ثم على اولاد اولاده وان سفلوا الذكور والاناث من ولد الظهر والبطن طبقة بعد طبقة ونسلا بعد نسل للذكر مثل حظ الانثيين الطبقة العليا أبدا تحجب الطبقة السفلى على أن من توفى من اهل هذا الوقف وترك ولدا او ولد ولد او أسفل من ذلك من ولد الظهر او من ولد البطن انتقل ذلك إلى ولده أو ولد ولده وان سفل على الحكم المشروح فيه وعلى ان من توفى منهم ولم يترك ولدا ولاولد ولد ولا اسفل من ذلك انتقل ماكان يستحقه من ذلك إلى اخوته واخواته المشاركين له فى هذا الوقف على الحكم المشروح فيه مضافا الى ما يستحقون من ذلك وعلى ان من توفى منهم ولم يترك ولدا ولا ولد ولد ولا اسفل من ذلك ولا اخا ولا اختا انتقل ما كان يستحقه من ذلك الى من هو فى درجته وذوى طبقته مضافا الى مايستحقون من ذلك وحكم بذلك من يراه ثم انتهى الوقف المذكور الى ولدين من ذرية الواقف وهما عزيز وعلى ولدا شرعان بن احمد ثم توفى على عن ولده ابى القاسم وبنته خوندة ثم توفى عزيز عن اولاده شرعان واجود ومحمد وفاطمة وشميسة ثم توفى ابو القاسم عن غير ولد ورجع ماكان يستحقه الى اخته خوندة بمقتضى الشرط ثم توفيت شميسة عن اخوتها المذكورين وهما شرعان واجود ومحمد وفاطمة ثم تزوج اجود ابنة عمه خوندة ورزق منها مصباحا ثم توفيت خوندة عن زوجها اجود وبنتها مصباح ثم توفيت مصباح عن والدها اجود وعن اخت لها من ابيها تسمى مجية فهل تستحق مجية ماكان لاختها مصباح او يكون الاستحقاق لوالدها اجود لطبقته وان قلتم باستحقاق مجية ورزق والدها اجود اولادا آخر من جهة ثانية فهل يستحقون مع مجية شيئا او تكون قد استحقت ذلك باعتبار انفرادها عند موت اختها مصباح قبل وجود الاخوة المذكورين افتونا مأجورين وبينوا واوضحوا ما اشكل اثابكم الله سبحانه وتعالى الجنة بمنه وكرمه آمين ﴿فاجاب﴾ رضى الله تعالى عنه بما لفظه قد وقع فى نظير هذه المسئلة اعنى ان الاستحقاق والمشاركة المذكورين فى كلام الواقف هل يحملان على ما بالقوة نظرا لقصد الواقف انه لا يحرم احدا من ذريته او على ما بالفعل لانه المتبادر من لفظه فيكون حقيقة فيه والحقيقة لاتنصرف عن مدلولها بمجرد غرض لم يساعده اللفظ اضطراب طويل بين ائمتنا المتقدمين والمتاخرين والذى حررته فى كتابى سوابغ المدد ان الراجح الثانى ثم رأيت بعد ذلك شيخنا شيخ الاسلام زكريا سقى الله سبحانه وتعالى عهده قد استقر امره فى فتاويه عليـــه تبعا لجماعة ائمة كالبغوى والتاج الفزارى والكمال سلار شيخ النووى ورد اعنى شيخنا ما افتى به قبل من خلافه الذى مشى عليه السبكى وجماعة لكن قال السبكى لا اشتهى احداً من الفقهاء يقلدنى فيه وممن جرى على الاول السراج البلقينى ومن تبعه وعليه فحصة على وهى النصف لولديه ابى القاسم وخوندة اثلاثا وحصة عزيز وهى النصف لاولاده اثلاثا وحصة ابى القاسم وهى ثلثا النصف لاخته خوندة لانها حين موته من

دعواه وحكم ببقاء العصمة وعدم وقوع الطلاق معتمدا افتاء المجيب الثانى فهل العمدة على الاول وهل تمسك الاول بما ذكره او الثانى صحيح وهل على حكم الشافعى صحيح (فاجاب) بان العمدة فى هذه المسئلة على وقوع الطلاق الثلاث ولا يمنع منه ظن المعلق خلاف الواقع بل واعتقاده كما فى سائر التعاليق من نحو ان كان هذا الطائر غرابا فانت طالق معتقدا كونه غير غراب فبان غرابا حيث صرحوا فيه بوقوع الطلاق وقد صرحوا بان الشرط اللغوى فى تعليق الطلاق ونحوه يرجع إلى كونه سببا بوضع المعلق حتى يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته فصار الشرط اللغوى حقيقة عرفية فى السبب ولو علق طلاق زوجته بزنا فلان وهو يحسن الظن به لايظن أنه يزنى وكان فلان زنى يلزمه أن يخبر الحالف سرا وبان الحلف بصيغة التعليق كقوله ان كان زيد فى الدار فانت طالق وكان فيها يوجب الحنث لانه قد تحقق الشرط المعلق عليه الطلاق وهو لم يتعرض إلا للتعليق بكونه فيها ولا أثر للجهل بكونه فيها او النسيان له وبان من حلف بالله تعالى او بالطلاق اى بغير صيغة تعليق على ان الشىء الفلانى

أهل الوقف مضافا لما تستحقه فيكمل لها النصف وحصة شميسة وهى ثمن النصف لاخوتها المذ كورين اسباعا وحصة خوندة وهى النصف كاملا لبنتها مصباح وحصة مصباح وهى النصف كاملا لابيها اجود واخوته عملا بقول الواقف الطبقة العليا أبدا تحجب الطبقة السفلى دون قوله وعلى الثانية وقوله وعلى الثالثة لانه شرط فى الاخوة والاخوات وان يكونوا مشاركين للميت فيما يستحقه وان ما ينتقل منه اليهم مضاف لما يستحقونه ومجيبة واخوتها لاحق لهم فى الوقف الآن فلم يوجد فيهم الآن شرط الواقف لان من فى درجة مصباح غير مستحقين فتعين العمل بما قلناه وفوق كل ذى علم عليم والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ نفع الله تعالى بعلومه عن شخص شرط ان يكون النظر فى وقفه لاولاده وفيهم قاصر فهل يستحق النظر ويقوم وليه الشرعى مقامه اولا وفيما لو وقف على اولاده ثم على اخوات زيد فانقرض اولاده وازيد اخت واحدة ثم ظهر له اخوات بعد سنتين من استحقاق الاخت الموجودة للوقف فهل يشتركن معها أم لا وفيما لو شرط الواقف ان لا يؤجر وقفه أكثر من سنة ثم خرب الوقف المذ كور وتعينت اجارته لبقاء عينه فهل تصح ويباشرها الناظر ولا ينعزل بذلك أم لا تصح منه بل من الحاكم ام لا تصح الاجارة اصلا وفيما لو شرط انه متى اجر الناظر الوقف كان معزولا قبيل اجارته وقلتم بجواز إجارة الناظر فهل يلغى هذا الشرط أم يصح ويكون محل جواز الاجارة اذا تعينت مالم يشرط ما ذكر وهل هذا الشرط فى نفسه معتبر مؤثر ام لا ﴿فاجاب﴾ بقوله لا نظر للقاصر ولا لوليه بل للقاضى ولا شىء له فى مقابلة ذلك وتشارك الحادثات الموجودة وتصح الاجارة فيما ذكر فى القدر الضرورى ويباشرها الناظر ولا ينعزل بذلك اذ لا يؤثر الشرط المذ كورحينئذ والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عن منقطع الوسط انه يصرف الى الاقرب الى الواقف فما المراد بقولهم الاقرب الى الواقف هل المراد ما ذكره فى الوصايا بقولهم واقرب قريب فرع ثم اصل الى آخر ماذكروه ام المراد غير ذلك وما هو ﴿فاجاب﴾ بان المراد كما صرحوا به الاقرب الى الواقف رحما وهو ما ذكروه فى باب الوصية والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عن شخص وقف دارا وجعل ثلث غلتها لولده والثلث الثانى لبنته والثلث الثالث يصرف منه فى عمارة الوقف ما يحتاج اليه وما فضل بعد العمارة يصرف منه أشرفيان فى كل سنة لمعتوقه مبارك ليتعاطى اجارة البيوت وعمارتها وما بقى بعد ذلك من الثلث يدفع لام ولده المذ كور أعلاه ووقف دارا ايضا على أن يصرف من غلتها لاربعة قراء يقرؤن القرآن فى المسجد لكل شخص أشرفيان فى كل سنة ولتسبيل ماء فى كل سنة اشرفيان وما فضل يصرف منه فى عمارة الدار المذ كورة ما يحتاج اليه ثم مابقى بعد ذلك يدفع لام ولده المذ كورة ولم يذ كرجهة يصرف اليها غير المذ كورين بعد انقراضهم فمات المعتوق المذ كور وأم الولد فوضع يده الولد وأخته المذ كوران اعلاه على الاماكن المذ كورة واقتسما ماكان يعطى للمعتوق ولام الولد نصفين والحال أن لولد ولد الواقف المذ كور ولدا وبنتا فقراء وطلبا ان يصرف لهما ماكان للمعتوق وأم الولد المذ كورين فهل يصرف لهما ذلك لاستحقاقهما له بصفة الفقر أم يصرف لاولاد الواقف المذ كور وان كانوا اغنياء لكونهم اقرب الى الواقف المذ كور ﴿فاجاب﴾ بقوله الفاضل عن العمارة وعن حصتى الولد والبنت فى الاولى وعن حصتى القراء والتسبيل فى الثانية يجب صرفه للولد والبنت اللذين هما ولدا ولد الواقف لفقرهما ولا يصرف منه شىء لولد الواقف وبنته ماداما غنيين والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عمن وقف وقفا على اولاده لصلبه وهم حينئذ عودة بن احمد بن أبى بكر وعلى ابن أحمد بن أبى بكر وبناته وهن رقية ابنة احمد بن أبى بكر ومريم ابنة احمد بن أبى بكر ونفيسة ابنة احمد بن أبى بكر وخيرة ابنة احمد بن ابى بكر وام هانىء ابنة احمد بن ابى بكر البالغين كلهم وعلى

من

لم يكن اوكان ظنا منه انه كذلك اواعتقد لجهل به او نسيانه له ثم تبين له انه على خلاف ما ظنه او اعتقده فله احوال منها ان يقصد ان الامر كذلك فى نفس الامر بان يقصد به ما يقصد بالتعليق فيكون حكمه كحكمه فيحنث حينئذ كما يقع الطلاق المعلق بصفة عند وجودها وعلى هذه الحالة يحمل كلام الشيخين فى مواضع منها ما قالاه فى تعليق الطلاق من انه لو اشار الى ذهب وحلف بالطلاق انه الذى اخذه من فلان فشهد عدلان بانه ليس ذلك الذهب طلقت على الصحيح لا سهوا وان كانت شهادة على النفى الا انه نفى يحيط به العلم وقد حمل بعضهم هذه المسئلة على المعتمد وانه لو حلف بالطلاق ما فعلت كذا فشهد عدلان بانه فعله وصدقهما لزمه الاخذ بالطلاق وانه لو قال لزوجته زنيت اوسرقت اوخرجت فانكرت فقال ان زنيت او اوسرقت اوخرجت فانت طالق حكم بوقوع الطلاق لاقراره اولا وقد صرحوا بوقوع الطلاق المعلق بوجود صفته مع اعتقاد الحال خلافه فى مسائل كثيرة منها مالو قال السنى ان لم يكن الخير والشر من الله فامرأتى طالق وقال المعتزلى ان كان من الله

فامرأتى طالق اوقال السنى إن لم يكن أبو بكر افضل من على فامرأتى طالق وقال الرافضى إن لم يكن على افضل من أبو بكر فامرأتى طالق وقع طلاق المعتزلى والرافضى ومالو قالت له امرأته انت من اهل النار فقال إن كنت من أهلها فانت طالق وكان كافرا طلقت ومالو قال إن لم أحج فى هذا العام فامرأتى طالق فشهد شاهدان أنه كان بالكوفة يوم الاضحى وقال هو قد حججت طلقت وما لو قال إن ضربتك فأنت طالق ثم ضرب غيرها فاصابها فانها تطلق ومالو وطىء زوجته معتقدا أنها أمته فقال إن لم تكونى احلى من زوجتى فهى طالق فانها تطلق لوجود الصفة لانها هى الحرة فلا تكون احلى من نفسها نقله الشيخان عن أبى حامد المروزى وإنما لم يقع الطلاق المعلق بفعل شخص إذا فعله ناسيا أو جاهلا لأن القصد منه الحث على عدم مخالفته له أو المنع منها وفعل الناسى أو الجاهل لم توجد به مخالفة فعفى عنه لانه لا يمكن الاحتراز عنه ولهذا لو لم يقصد المعلق الحث أو المنع كما لو علقه بفعل من لا يبالى بتعليقه أو يبالى به ولم يقصد إعلامه وقع الطلاق بفعله ولو ناسيا او جاهلا لان الغرض حينئذ مجرد التعليق بالفعل من

من يحدثه الله سبحانه وتعالى من الاولاد غيرهم ذكرا كان أو أنثى فى باقى عمره أيام حياته ثم من بعدهم للاولاد الذكور من ولده ليس لاولاد البنات دخول فى ذلك وشرط الواقف المذكور أن يقتسموا غلة هذا الوقف الموصوف بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وليس لاحد من الابناء دخول فى ذلك مع الآباء إلا أن ينقرض أحد ويترك ولدا فتكون أولاده على مثل نصيب أبيهم من هذا الوقف المنعوت يقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فاذا انقرض أولاد الميت كلهم ذكورهم واناثهم رجع هذا الوقف إلى الذكور من أولاد ٧ ذكر انهم أولاد الذكور واناثهم يقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ولا تدخل الابناء مع الآباء فى شىء من ذلك إلا أن ينقرض أحد فيترك ولدا فتكون أولاده على مثل نصيب أبيهم وليس لاحد من بنى بنات المحتسب الواقف دخول فى شىء من هذا الوقف ولا لاحد من بنى بنات بنيه شىء من ذلك إذا كان وقفه هذا إنما هو على أولاده لصلبه وعلى بنى أولاده الذكور دون أولاد بناتهم حسبما تقدم ذكره يجرى الحال بينهم فى ذلك على الوصف المذكور طبقة بعد طبقة ونسلا بعد نسل فاذا انقرضوا كان ذلك وقفا على الاقرب فالاقرب من عصبات الواقف المذكور يجرى الحال بينهم أيام حياتهم على الوضع المذكور ثم على من بعدهم فاذا انقرضوا ولم يبق أحد منهم كان ذلك وقفا على فقراء المسلمين يتولى النظر فى ذلك البالغ الرشيد من أولاده ثم من أولاد أولاده فاذا انقرضوا ولم يبق لهم نسل تولى النظر فى ذلك الارشد فالارشد من عصبات الوقف فاذا انقرضوا ولم يبق أحد تولى النظر فى ذلك حاكم المسلمين يولى النظر فيه لمن شاء من العدول هذا لفظه فاذا آل الوقف إلى أقرب عصباته بشرطه وهم سليمان وابراهيم وعمر ومحمد فتوفى عمر المذكور وترك ولده عبد اللطيف على الربع ثم توفى ابراهيم المذكور وترك ولده أحمد على الربع أيضا ثم توفى محمد المذكور عن غير ولد وانتقل الربع المختص به لسليمان المذكور ثم توفى سليمان المذكور وترك ولده عبد العزيز على النصف ثم توفى أحمد وترك ولده محمدا على الربع حصة والده ثم توفى عبد اللطيف المذكور وترك أولاده وهم عيسى وعبدالله ومبارك وعائشة وحورية على الربع حصة والدهم ثم توفى عبدالله المذكور وترك ثلاثة صبيان وخمس بنات وتوفى عيسى المذكور عن غير ولد وتوفيت بنت من بنات عبد الله المذكور عن غير ولد فهل حصة عيسى وحصة البنتين المذكورتين تنتقل لعبد العزيز المذكور لكونه أقرب الطبقات إلى الواقف أم لاخوتهم المذكورين أعلاه وما الحكم الشرعى فى هذا (فاجاب) بقوله الذى دل عليه كلام الواقف المذكور أن العصبات حكمهم حكم الاولاد فى جميع ماذكره فيهم لقوله على الاقرب من عصبات الواقف المذكور يجرى الحال بينهم ايام حياتهم على الوضع المذكور ومن الوضع المذكور فى الاولاد انه ليس لاحد من الابناء دخول فى ذلك مع الآباء الا أن ينقرض احد ويترك ولدا فتكون اولاده على مثل نصيب ابيهم ومن مات من الابناء ولم يترك ولدا فنصيبه راجع إلى كل من عليه الوقف يقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين هذا هو المذكور فى الاولاد فيجرى مثله فى العصبات لنص الواقف عليه كما علمت فحينئذ حصة محمد المتوفى عن غير ولد لا تختص بسليمان خلافا لما زعمه السائل بل يشترك فيها على السواء عبد اللطيف واحمد وسليمان فاذا توفى سليمان كان لولده عبد العزيز الربع وثلث الربع لا النصف خلافا لما زعمه السائل واذا توفى احمد كان لولده الربع وثلث الربع واذا توفى عبد اللطيف كان لاولاده الربع وثلث الربع وهو ثلث الكل فيكون لهم ثمانية اسهم من اربعة وعشرين سهما على سبعة رؤس فيخص عبد الله سهم وسبعا سهم ينتقلان لاولاده ونصيب عيسى الميت عن غير ولد وهو سهمان وسبعا سهم ينتقل لعبد العزيز ولمحمد بن أحمد ولمباركة وعائشة وحورية ولاولاد عبد الله يقتسمون

هذين السهمين والسبعين للذكر مثل حظ الانثيين ونصيب البنتين الميتتين عن غير ولد من أبيهما عبد الله ينتقل لعبد العزيز ومن ذكر معه للذكر مثل حظ الانثيين والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عمن أوصى آخر بأن يقف بعد موته أرضا على قارىء يقرأ القرآن على شفير قبره وعين ختمات شريفة معلومة بالسنة أو بعضها وتفضل من مغل الارض شيء كثير زائد على أجرة القارىء فهل الزائد للورثة ارثا أو غيره أولغيرهم وإذالم يعين قدر الختمات فهل القراءة بقدر أمثال الارض أو يستأجر بالكل ﴿فاجاب﴾ بقوله إنما يصح وقف الارض الموصى بها لما ذكر ان خرجت من الثلث وإلا فما يحتمله منها ثم إذا وقفت فان كان الموصى قال أوصيت بأن توقف تلك الارض على من يقرأ كذا وكذا ختمة على شفير قبرى بعد موتى ولم يزد على ذلك فالذى يعلم من كلامهم فى باب الجعالة أن القارىء لايستحق شيئا من الوقف إلا ان قرأ ما عين له وحينئذ يستحق جميع مغل الارض وإن كثر وزاد على أجرة مثله لان هـــذا كالجعالة فاذا أتى بالعمل المشروط عليه استحق كل الجعل وهو مغل الارض مادام حيا فاذا مات صار الوقف منقطع الآخر فيصرف إلى أقرب الناس إلى الواقف رحما لاارثا بشرط الفقر فان استوى جماعة فى الاقربية صرف اليهم بحسب رؤسهم وإن قال على من يقرأ ولم يعين شيئا فان كان فى محل الموصى حال الوصية عرف مطرد فى القراءة على القبر قدرا وزمنا عمل بذلك العرف ونزل كلام الموصى عليه لتصريحهم بان العرف المطرد فى زمن الواقف منزل منزلة شرطه وفى هذه الحالة يستحق كل من قرأ بالجعالة ولا ينتقل شيء من الوقف إلى غير القراءة لانه حينئذ غير منقطع الآخر لانه لم يجعل للقراءة حدا تنتهى اليه فيكون الوقف مستمرا على القراءة وإن لم يكن هناك عرف مطرد كما ذكرناه استحق من الوقف كل من قرأ على القبر ولو شيئا يسيرا فيعطيه الناظر ماراه لائقا بعمله والوقف فى هذه الحالة غير منقطع الآخر أيضا فلايصرف منه شيء لغير القراء ثم رأيت فى فتاوى الاصبحى ماقد يتوهم منه مخالفة لبعض ماذكرته فلا تغتر به ولفظه اذا أوصى بان يوقف على قبره فهذا ينصرف الى الغلة لاغير ويحكم العرف فى غلة كل سنة لسنتها فمن قرأ جزأ استحق بقسطه ومن قرأ أكثر كذلك وان قرأ الجميع استحق غلة ذلك العام وان كان وصية بالارض من غير وقف فان عين مدة القراءة فى كل يوم جزأ إلى مدة كذا فلا يستحق العين الموصى بها إلا من قرأ تلك المدة وإن لم يعين المدة وقعت المدة مجهولة إذ لا آخر لذلك والاستحقاق معلق على شرط مجهول لا آخر له فيشبه مسئلة الدينار وفيها إشكال وتصويرات حتى قال صاحب النهاية فى آخر تفريعاتها وهذه مشكلة لايهتدى اليها وإن كان وقفا فهو أقرب أو وصية مدة معينة فكذلك وإن كان وصية إلى غير نهاية فهو مشكل والمسئلة منصوصة فى الغرائب اه وما ذكره فى المدة المجهولة مردود كقياسه له على مسئلة الدينار قبل فاذا قرأ القارىء على قبره كل يوم جزأ من القرآن مدة حياته استحق الوصية والافلا ﴿وسئل﴾ عمن قال وقفت كذا على وارد المسجد ولم يزد على ذلك فهل يصح الوقف ويصرف للوارد فى مسجد ما فان كان لايصح فما وجهه ﴿فاجاب﴾ بقوله قضية كلامهم بطلان الوقف لتصريحهم بانه لو قال وقفت هذا على المسجد ولم يعينه لم يصح أى لابهام الموقوف عليه فيتعذر الصرف اليه وذلك ينافى مقصود الواقف فبطل وظاهر أن مثل هذا قوله على وارد المسجد لان الوارد وإن كان معينا بوصفه إلا انه صار مبهما من حيث انبهام محله لان الواقف لم يطلقه وإنما قيده بمحل مبهم فلزم من انبهام القيد انبهام المقيد فتعذر الصرف للموقوف عليه فبطل الوقف كما تقرر فى الوقف على المسجد من غير تعيين وإنما لم يصح نظرا إلى أن المسجد محلى بال فيعم لاستحالة ذلك حينئذ لان مدلول العام كلية فكأنه قال وقفت هذا على وارد كل مسجد وورود الشخص لكل مسجد المشروط فى استحقاقه بالتقرير الذى تقرر محال

فلم

غير قصد حث ولا منع وكما لو علقه بفعل صبى أو مجنون لايميز ولا يقدح فيما ذكرته ماقاله الخوارزمى من أنه لو تزوج امرأة فى الرستاق فذهبت إلى البلد وهو لايعلم فقيل له ألك زوجة فى البلد فقال إن كان لى زوجة فى البلد فهى طالق وكانت فى البلد فعلى قولى حنث الناسى اه لمخالفته لكلامهم ولقوله بالحنث فيها لانه يقول بحنث الناسى إذا حلف على أمر ماض وما استند اليه المجيب الثانى من النقول لادليل له فى شيء منها كما يظهر بأدنى تأمل وقد علم أن حكم الشافعى ببقاء العصمة وعـــدم وقوع الطلاق اعتمادا على افتاء الثانى باطل وإنما أطلت الكلام فيها لما بلغنى أن جماعة من المفتين وافتوا الثانى (سئل) عمن تشاجر مع زوجته فقال لامرأة قولى لها هى طالق ثلاثا هل تطلق أولا وهل هو إنشاء توكيل للمرأة اولا (فاجاب) بانها لاتطلق باللفظ المذكور لانه يحتمل التوكيل لتلك المرأة فلا تطلق إلا بتطليقها إياها ويحتمل الاخبار أى انها طلقت ثلاثا وتكون المرأة مخبرة لها بالحال والطلاق لايقع بالشك فان صرح بقصده شيئا من المعنيين عمل به (سئل) عمن قال لزوجته إن خرجت

فلم يتظر اليه كما أنهم لم ينظروا اليه فى وقفت هذا للمسجد وصرفه للوارد فى مسجد مالم يدل عليه اللفظ فلم ينظر اليه لانه ان كان عاما كما تقرر فواضح ان ذلك ليس مدلوله أو غير عام بان كانت أل فيه عهدية فالابهام فيه حاصل للجهل بذلك المعهود فبطل على كل تقدير نعم لو قال الواقف أردت مسجد كذا فيظهر قبول قوله لاحتماله فيصح الوقف (وسئل) عن التحشية فى الكتب الموقوفه أتجوز أو يفرق بين محش ومحش وتحشية دون تحشية (فاجاب) بقوله القياس منع التحشية فى الكتب الموقوفة لان الكتابة على حواشيها استعمال لها فيما لم يأذن فيه الواقف والاصل امتناعه إلا إذا اقتضت المصلحة خلافه وحينئذ فلا يبعد جوازها ان اقتضتها المصلحة بان كان الخط حسنا وعاد منها مصلحة على الكتاب المحشى عليه لتعلق الحواشى بما فيه تصحيحا أو بيانا وايضاحا أو نحو ذلك مما يكون سببا لكثرة مطالعة الناس له وانتفاعهم به لان الواقف لو اطلع على ذلك لأحبه لما فيه من تكثير الثواب له بتعميم النفع بوقفه ومتى انتفى شرط مما ذكرته لم تجز التحشية وهذا كله وان لم أره منقولا لكن كلامهم فى باب الوقف دال عليه فان قلت قضية قولهم يكره نقش المسجد بما فيه احكام تبرعا جواز الحواشى هنا مطلقا ويؤيده قول الزركشى يكره أيضا كتابة شىء من القرآن فى قبلته قاله مالك انتهى فكما جاز النقش فى جداره مع عدم اذن الواقف فيه فكذا تجوز التحشية فى حواشى الكتاب الموقوف وان لم يأذن الواقف فيه قلت النقش انما يجوز ان يفعل فى جداره تعظيما لشعائر الاسلام كما صرح به البغوى حيث قال ليس تزويقه من المناكير التى يبالغ فيها لانه يفعل تعظيما لشعائر الاسلام وقد اباحه بعض العلماء وانما كره ذلك لما فيه من أشغال قلب المصلى وأما الحواشى التى لا نعود منها مصلحة على مافى الكتاب فلا تعظيم فيها فلذلك قلنا بامتناعها على ان من شان كتابة الحواشى انها تضر بمحلها من الورق ففيها نوع ضرر للعين الموقوفة فعند المصلحة يحتمل لان المصلحة محققة والمضرة موهومة والمحقق مقدم على الموهوم وأما التزويق فلا ضرر فيه للجدار بوجه على انه يمكن مسحه وازالته عنه بخلاف الحواشى فاتضح الفرق بين التزويق وكتابة الحواشى

(وسئل) عن واقفة وقفت على جماعة نسوة نحو سبعة مثلا على بناتهن وبنات بناتهن اناثا غير ذكور مرتبا بطنا بعد بطن ثم من بعدهن على غيرهم وقفا شرعيا ثم شرطت أن يبدأ بالعمارة من ريعه وان يدفع للمستحقات استحقاقهن وان يدفع من اجرته لقارىء شرطه فى وقفها عشرة دنانير مثلا فهذا صورة لفظها فى وقفها فهل ياخذ القارىء العشرة المشروطة له أو مافضل بعد العمارة قبل الموقوف عليهن وان فضل شىء يكون لهن بالسوية كما شرطت أم يوزع الباقى بعد العمارة بين القارىء والموقوف عليهن بالسوية والقصد التامل الشافى فى عبارة الواقفة فان مافيها ترتيب بل يفهم من قولها تقديم استحقاق القارىء عليهن يدفع للقارىء من ريعه عشرة دنانير ويدفع للمستحقات استحقاقهن أوضحوا لنا ذلك (فاجاب) بقوله مافضل عن العمارة يصرف منه للقارىء قدر اجرة مثل قراءته لانه مقدم بذلك على غيره ممن لا عمل عليه ومافضل عن اجرة مثله مما سماه له الواقف ان فضل منه شىء يقسم مابقى من الغلة عليه وعلى الموقوف عليهن لانه يضاربهن به كما أفتى البلقينى بنظيره

(وسئل) عمن وقف على اولاده ثم شرط ان من مات من أهل الوقف فنصيبه راجع إلى الباقين بالسوية بينهم ومن حدث من الذرارى فهو بنصيبه مع الموجودين حال ظهوره سواء بسواء للذكر مثل حظ الانثيين فهل يرجع نصيب الميت إلى الباقين وان كان أحدهم أقرب ويستحق من حدث وان كان أبوه من احد الموجودين (فاجاب) بقوله من المعلوم ان الوقف على الاولاد لا يدخل فيه أولادهم وكذا يقال فى المرتبة الثانية والثالثة وهكذا وانه يدخل فى الوقف على الاولاد الذكور والاناث أو فى أولاده وأولاد أولاده البنون والبنات مالم يقل على من ينسب إلى منهم إذا تقرر هذا

غضبانة منى فانت طالق فحصل لها غضب منه ومن ولدها فخرجت غضبانة منهما فهل تطلق اولا (فاجاب) بانها لا تطلق لان قوله منى فى موضع الصفة لكونها غضبانة ومفهوم الصفة معتبر فكانه قال ان خرجت غضبانة منى لا من غيرى أو فى موضع التعليل فكانه قال ان خرجت غضبانة من اجلى لا من اجل غيرى (سئل) ما المعتمد فى قوله ان خرجت لغير الحمام فانت طالق فخرجت له ولغيره (فاجاب) بان المعتمد عدم وقوع الطلاق لان اللام فيه للتعليل فكانه قال ان خرجت لاجل غير الحمام ولم تخرج لغيره فقط (سئل) عمن حلف بالطلاق لا ياكل لفلان طعاما فاهدى المحلوف عليه له طعاما او اضافه به فاكله هل يحنث ام لا لقول الاصحاب ان الضيف يملكه عند وضعه فى فمه او عند الازدراد على الراجح لانه أكل ملكه (فاجاب) بانه لا يحنث باكله المذكور لملكه اياه قبل ابتلاعه فاكل طعامه لا لاطعام المحلوف عليه ولان الايمان تبنى على الالفاظ دون القصود (سئل) عمن قال انت طالق ان دخلت الدار ثلاثا ولا نية له هل تقديره دخولا ثلاثا لقربه أو طلاقا ثلاثا لانه المعتاد

فالذى دلت عليه عبارة الواقف المذكورة أولا وآخرا أن نصيب الميت من أهل الوقف يرجع الى الموجودين بالسوية بينهم وان كان أحدهم أقرب الى الميت من الباقين وان الذكر والانثى هنا سواء وان من حدث من أولاد البطون أو اولاد الظهور شارك الموجوين لكن ان كان ذكرا فله مثل الذكر منهم وان كان انثى فله نصف ماللذكر وانه لافرق بين ان يكون الحادث من ذرية الموجود أيضا اولا وهذا آخر ما كتبته فى جواب السؤال وبقى فيه شىء ننبه عليه وهو انه لم يرجع قوله للذكر مثل حظ الانثيين الى مسئلة الميت أيضا فالجواب ان هذا سياق آخر وذلك لان السياق الاول فيه من الشرطية وجوابها بقوله فنصيبه راجع الى الباقين بالسوية بينهم والثانى فيه من ايضا وجوابها بقوله فهو نصيبه الخ فتخصيص قوله سواء بسواء المقتضى للتسوية بينهم من كل وجه بقوله للذكر مثل حظ الانثيين وقع فى جواب هذا الشرط الثانى وجواب الاول لم يخصص فيه الاستواء بشىء فعملنا بقضية قولهم والصفة المتقدمة على جمل معطوفة كوقفت على فقراء أولادى واحفادى واخوتى وكذا المتأخرة كعلى أولادى واخوتى المحتاجين والاستثناء كقوله الا ان يفسق واحد منهم تعتبر فى الكل قال الامام الا ان عطف بثم او تخلل كلام طويل والا اختصت بالاخيرة لاينافى ماقررته لان قوله للذكر مثل حظ الانثيين وقع فى جواب شرط غير الشرط الاول فلم يكن من باب تاخير الصفة عن جمل متعاطفة والالزم انه لوقال موضعه ان كانوا فقراء انه يرجع الى الباقين فى مسئلة الميت وهو فى غاية البعد نعم لوقال والذكر والانثى سواء اتجه ان يقال انه راجع المسئلتين اذلا تعلق له بشىء لحمله على العموم هو قاعدة الباب وهل يتقيد قوله للذكر مثل حظ الانثيين بقوله قبله مع الموجودين لانه لم يشترط ذلك الا ان كان هناك موجود دون غيره فلو حدث ولا موجود غيره تساوى الذكر والانثى أو لايتقيد به لان هذا قيد فى استحقاقه مطلقا الاقرب الثانى (وسئل) بما لفظه كيف يمثل الاصحاب لتاخير الصفة عن الجمل المعطوفة او تقدمها عليه او الاستثناء بعدها بقولهم وقفت على محتاجى اولادى واحفادى واخوتى مع ان هذه مفردات لاجمل (فاجاب) بقوله ذلك اطلاق مجازى ومن ثم مثل الامام لذلك فى الاصول بقوله وقفت على اولادى دارى وحبست على أقاربى ضيعتى وتصدقت على عتقائى ببستانى الخ وقد استبعد الولى العراقى كون ماذكروه من عطف الجمل وان قدر لكل واحد عامل ووجهه ان الاصل عدمه ولادليل عليه نعم ينبغى ان يكون مبنيا على القول بان العامل فى المعطوف فعل مقدر بعد العاطف لا العامل فى المعطوف عليه (وسئل) عمن وقف شيئا على من يصلى الخمس فى هذا المسجد او من يشتغل بالعلم فى هذه المدرسة أو يقرأ كل يوم فى هذه التربة فاخل بشىء من ذلك فى بعض الايام فهل يستحق بقسطه أم لا (فاجاب) بقوله قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام لايستحق شيئا من الغلة فى مقابلة الايام التى أدى فيها الوظيفة بخلاف مالو استؤجر لخياطة خمسة اثواب فخاط بعضها والفرق أنا نتبع فى الاعواض والعقود المعانى وفى الشروط والوصايا الالفاظ والوقف من باب الارصاد والارزاق لا من باب المعاوضات فمن أخل بشىء من الشروط لم يستحق شيئا اه قال الزركشى وفيه نظر بل ينبغى ان يقال يستحق قدر ما عمل وعليه عمل الناس ويدل له قول الاصحاب ان من استؤجر للنيابة فى الحج فمات وقد بقى عليه بعض الاركان أنه يوزع وهو واضح اه (وسئل) عما إذا استناب امام المسجد من يصلى عنه بغير عذر فهل يستحقان شيئا (فاجاب) بقوله الذى أفتى به النووى رحمه الله تعالى وابن عبد السلام أن الامام والنائب لا يستحقان شيئا من الجامكية ثم إن جعل للنائب جعلا استحقه والا فلا قال فان أذن له الناظر فى الاستنابة جازت واستحق النائب المشروط للامامة دونه وليس هو نائبا عنه بل هو وكيله فى هذه التولية فان تواطآ على أن يأخذ كل بعضا لم يجز وفى صحة التولية حينئذ نظر مبنى على أن المعلوم

كالمشروط

او هو عائد اليها (فاجاب) بان تقديره دخولا ثلاثا فتقع طلقة واحده ان دخلت الدار ثلاث مرات لان قوله ثلاثا أقرب الى دخلت من طالق ولان الاصل فى العمل للفعل ولان الاصل عدم وقوع مازاد على طلقة للشك فى موجبه فيستصحب بقاء العصمة فيه (سئل) عمن قال لزوجته أنت طالق أنت طالق انت طالق ولم يقصد تاكيدا ولا استئنافا وتحقق أنه أتى بالمشيئة وشك هل وقعت فى كل الصيغ أو فى بعضها ولا يعلم عينه هل هو الاول أو غيره فهل يقع الطلاق الثلاث أو بعضه او لا يقع شىء (فاجاب) بان مقتضى اتيانه بالالفاظ المذكورة وقوع الطلاق الثلاث وقد تحققنا باتيانه بالمشيئة المعتبرة رفع طلقة واحدة منها وشككنا فى رفع غيرها والاصل عدمه (سئل) عما لو حلف انها لا تقوم فى هذا الوقت ولم ينو شيأ فتاخرت خمس درج ثم قامت هل يقع الطلاق ام لا (فاجاب) بانه لم يقع الطلاق عليه لان قيامها لم يوجد فى الوقت المشار اليه عند حلفه (سئل) عما لو قال لزوجته ان ولدت ولدا ومات فانت طالق فولدت ولدا ميتا هل يقع لان الواو لا تفيد الترتيب الا ان أراد الحالف ذلك فلا يقع (فاجاب)

كالمشروط ولو شرط ذلك فى التولية بطلت ولم يستحق القائم بالامامة شيأ فان لم يجر شرط ولا تواطآ فتبرع الامام على الوكيل فلا بأس به اه وخالفهما التقى السبكى وغيره فافتوا بجواز الاستنابة قال السبكى أخذا من كلامهم اذا استعان المجعول له بغيره وعمل غيره بقصد الاعانة منفردا أو مشاركا استحق المجعول له كمال الجعل فقياسه أن المستنيب هنا يستحق جميع المعلوم لان النائب معين له قال لكنى اشترط أن يكون النائب مثل المستنيب أو خيرا منه لان الغرض هنا يختلف باختلاف الاشخاص بخلافه فى الجعالة اذ الغرض رد العبد مثلا فالعالم والجاهل فيه سواء فان كان دونه لم يستحق واحد منهما ان كانت التولية شرطا والا استحق المباشر لاتصافه بالامامة المقتضية للاستحقاق والاستنابة فيما تشبه التوكيل فى المباحات وفى معنى هذا كل وظيفة تقبل الاستنابة كالتدريس وهذا فيما لايعجز عن مباشرته بنفسه والا فلا اشكال فى الاستنابة اه (وسئل) عمن وقف على مدرس يقرىء الناس فى مسجد أو مدرسة كل يوم واعتيد ترك الاقراء يوم الجمعة فهل عليه الاقراء فيه أيضا (فاجاب) بقوله الذى أفتى به ابن الصلاح ان عليه ذلك لان قوله كل يوم تصريح بالعموم فلا يترك بعرف خاص قال ثم ان كان مريدو القراءة محصورين فلا بد من استيعابهم والا اكتفى بثلاثة وظاهر كلام الشيخ عز الدين يخالفه فانه قال العرف المطرد بمنزلة المشروط فينزل الوقف عليه فاذا وقف على المدرس والمعيد والفقهاء بمدرسة كذا نزل على مايقتضيه العرف من التفاوت بينهم وبين الفقيه والافقه وكذلك ينزل على القاء الدرس فى الغدوات ولا يكفى القاؤه ليلا ولا عشية ولا ظهرا (وسئل) عما اذا أجر متولى المسجد حانوته بشرط أن يعمره المستأجر من ماله ويكون ماأنفقه محسوبا له من الاجرة فهل تصح الاجارة ويحسب له ذلك (فاجاب) بقوله الذى صرح به الرافعى رحمه الله تعالى آخر الاجارة عدم صحة الاجارة لانه عندها غير منقطع وعليه فالظاهر أنه لايحسب له ذلك لانه متبرع اذ لا أجرة عليه حتى يحسب منها ما أنفقه (وسئل) عمن وقف على عمارة المسجد هل يجوز صرف الريع الى نحو نقشه ومؤذنيه وقوامه (فاجاب) بقوله لايجوز صرفه الى النقش والتزويق قاله فى الروضة قال وفى العدة أى والحاوى ولا الى أئمته ومؤذنيه ويجوز الى قوامه والفرق ان القيم لحفظ العمارة واختصاص الائمة والمؤذنين باحوال المصلين قال ولا يشترى منه الدهن بخلاف البوارى قال الرافعى وكان الفرق أن مايفرش حافظ للعمارة ومنفعة الدهن تختص بالمصلى قال الزركشى وغيره والذى ذكره صاحب التهذيب وأكثر من تعرض للمسئلة انه لايشترى به الدهن ولا الحصر والتجصيص الذى فيه احكام معدود من العمارات ولو وقف على مصلحته لم يصرف الى النقش والتزويق أيضا وتجوز عمارته وشراء الحصر والدهن ونحوهما قال الرافعى والقياس جواز الصرف الى الامام والمؤذن أيضا ولو وقف على المسجد مطلقا صح قال البغوى وهو كما لو وقف على عمارته وفى الجرجانيات حكاية وجهين فى جواز الصرف الى النقش والتزويق والمعتمد الاول ومافضل عن العمارة قال ابن ابى هريرة يحفظ للمسجد وقال ابن القطان يشترى به عقار ويوقف له (وسئل) عمن وقف على دهن السراج فى المسجد هل يجوز اسراجه جميع الليل وان لم يكن فيه أحد (فاجاب) بقوله الذى أفتى به النووى انه انما يكون جميع الليل ان انتفع من بالمسجد ولو نائما فان لم يكن به أحد ولا يمكن دخوله لم يسرج لانه اضاعة مال وقال ابن عبد السلام يجوز ايقاد اليسير من المصابيح ليلا مع خلوه احتراما له وتنزيها عن وحشة الظلمة ولايجوز نهارا لما فيه من السرف والاضاعة والتشبيه بالنصارى ومن كلامه هذا يؤخذ تحريم اكثار الوقود فى المساجد بحيث يزيد على الحاجة قطعا ايام رمضان ونحوها وان لم يكن من مال الوقف (وسئل) عن المدارس الموقوفة على الفقهاء هل يجوز لغيرهم دخول أخليتها والشرب من مائها والجلوس فيها أولا (فاجاب) بقوله افتى ابن

بانه ان اراد الحالف شيأ عمل بارادته والا وقع الطلاق (سئل) هل المعتمد ان الابتلاع اكل كما فى الروضة فى باب الايمان ام لا كما فى الروضة فى باب الطلاق (فاجاب) بان المعتمد فى كل باب ماذكر فيه وانما حنث بالابتلاع فى الايمان دون الطلاق لان المعتبر فى الايمان العرف واهله يطلقون اسم الاكل عليه والمعتبر فى تعليق الطلاق لوضع اللغوى وهو لايتناوله وحينئذ فلا تناقض بينهما (سئل) هل الطلاق يلزمنى فقط صريح مطلقا او كناية مطلقا وما المعتمد فى ذلك فقد اختلف فيه فتوى اهل العصر (فاجاب) بان المعتمد أنه كناية لان قوله يلزمنى فعل مضارع صالح للحال والاستقبال ولهذا صرحوا بانه كناية فى العقود والحلول وغيرهما فقد قالوا لو قال لزوجته طلقى نفسك فقالت اطلق لم يقع فى الحال شىء لان اطلق للاستقبال فان قالت اردت الانشاء وقع فى الحال ولو قال المدعى عليه انا اقر بما ادعيته لم يكن اقرارا ولو قال ابيعك هذا بكذا لم يكن صريح ايجاب ونظائر هذه كثيرة ثم رأيت فى كلام عن الاصحاب انه صريح وتوجيهه بان يلزمنى مستعمل فى الحال للعرف فالمعتمد انه صريح (سئل) عن رجلين

الصلاح بجواز ذلك على ماجرت به العادة واستمر به العرف فى المدارس وينزل العرف فى ذلك منزلة شرط الواقف له فى وقفه صريحا قال وبذلك أفتى الغزالى ﴿ وسئل ﴾ عما اذا كان للمسجد مؤذن ووقاد وكناس فعجز ريع الوقف فمن المقدم منها ﴿ فاجاب ﴾ بقوله يقدم الثانى كما قاله السبكى وأطال فى الاستدلال له قال ومحله ان كان من مال المسجد فان كان من مال المصالح فالمؤذن أولى لعظم موقعه فى الدين وأفتى ابن الفركاح فيمن وقف على مصالح جامع عليه ترتب أئمة وخطيب ومؤذنون وقومة وأناس يلقنون الكتاب العزيز والوقف لايفى بجميعهم بانه يجب تقديم المؤذنين والامام والخطيب على غيرهم من الملقنين ومن فى معناهم ووافقه على ذلك جماعة ولا ينافى ماذكره السبكى كما هو ظاهر ﴿ وسئل ﴾ عن شخص وقف حوشا به ثلاثة حواصل على ثلاثة أنفار ثم على أولادهم ونسلهم ثم أنهى أحد الثلاثة المستحقين الى الناظر الشرعى الذى له ولاية النظر العام ان الحوش ومابه من الحواصل المذكورة خرب منهدم متساقط واستاجره من قيم شرعى أقامه الناظر المشار اليه أعلاه فى ذلك والحال أن الحواصل المذكورة قائمة على أصولها وقت الايجار لم يحصل بها هدم ولا خراب ولم يذكر المؤجر شيأ من الحواصل المذكورة فى الايجار المذكور لكن حدد الحوش بحدود شملت الحواصل المذكورة فهل للموقوف عليهم أو لورثتهم المطالبة باجرة الحواصل المذكورة فى المدة التى وضع فيها المستاجر يده عليها لكون المؤجر لم يذكرها ولم يتعرض لها أم لا أو تدخل فى الحدود المذكورة وتشملها الاجارة لكون الحدود شاملة لها مع كونها لم تذكر فى الاجارة والحال أن الاجرة المستاجر بها دون أجرة المثل فهل تصح الاجارة بدون أجرة المثل أم لا واذا ثبتت ان الاجرة أجرة المثل حين الاجارة وحكم بذلك فهل تقدم البينة الشاهدة بان الاجرة دون أجرة المثل أم لا وهل ينقض الحكم المترتب على ثبوت الاجرة السابقة أم لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله اذا أجر الناظر أو نائبه الحوش المذكور لاجل كونه خربا وكان خرابه هو المسوغ للايجار فبان انه لم يكن خرابا وقت الايجار بان بطلان الايجار وكذلك يبطل ايجاره ان وقع بدون أجرة المثل واذا شهدت بينة بان ما أجر به أجرة المثل وشهدت أخرى بانه دون أجرة المثل قدمت الثانية وان حكم حاكم بقضية الاولى على المعتمد فى ذلك خلافا للسبكى ومن تبعه نعم ان كان المحل باقيا على حاله الى يوم التنازع ولم يختلف الراغبون فيه بل كانت رغبتهم فيه يوم الايجار رغبتهم فيه عند التداعى وقطع المقومون بان الاجرة التى حكم بها الحاكم بانها أجرة المثل هى أجرة مثله ولم يبين الشاهدان بانها دون أجرة المثل سببا يقتضى ما شهدا به قدمت البينة الشاهدة بان ذلك أجرة المثل لانه لامعارض لها حينئذ وعلى هذه الصورة يتعين حمل كلام السبكى وحيث قلنا بصحة الاجارة دخل فيها ماتناولته الحدود المذكورة فى عقد الاجارة ﴿ وسئل ﴾ عمن وقف وشرط النظر للارشد فالارشد من الذرية فاثبت بعضهم أرشديته ببينة ومكث ست سنوات ثم أثبت آخر ارشديته ببينة اخرى فهل يشارك الاول فى النظر اولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله قال فى الروضة نقلا عن فتاوى ابن الصلاح لو شرط النظر للارشد اى فالارشد من أولاده فاثبت كل منهم انه الارشد اشتركوا فى النظر من غير استقلال إذا وجدت الاهلية فى جميعهم فان وجدت فى بعضهم اختص بذلك لان البينات تعارضت فى الارشد فتساقطت وبقى اصل الرشد فصارت كما لو قالت البينة برشد الجميع من غير تفصيل وحكمه التشريك لعدم المزية واما عند الاستقلال فكما لو اوصى الى شخصين مطلقا اهـ وتبعه على هذا الاطلاق جماعة ومقتضاه انه لافرق فى التشريك بينهم إذا اثبت كل منهم انه الارشد بين ان يقيما البينتين معا او تتقدم بينة احدهما وهو متجه اذ التعارض حاصل فى كلا الحالين وقد صرح بان التعارض يلزمه تساقط البينتين وبقاء الرشد وذلك صريح او كالصريح فى مشاركة الثانى المذكور فى السؤال

للاول

متزوج كل منهما بنت الاخر وسكن كل بزوجته فى دار فراحت احدى الزوجتين الى بيت أبيها غضبانة فاراد زوج الغضبانة أن يغضب بنته أيضا فراح اليها فى بيت زوجها وطلبها أن تروح معه وحلف بالطلاق الثلاث ماروح الا بها واطلق لفظ الرواح فخرجت مع أبيها الحالف من دار زوجها فوجدها أبوها حاملة ثقيلة ويشق عليها المشى فرجع الحالف الى داره وترك بنته فى الطريق فرجعت الى دار زوجها فهل يقع عليه الطلاق المذكور لانه لم يرح بها ﴿ فاجاب ﴾ بانه يحنث برواحه المذكور ﴿ سئل ﴾ عمن قال لزوجته على الطلاق متى رحت دار أهلك طلقتك فراحت ولم يطلق حالا فهل يقع الطلاق حالا أم لا فان قلتم بعدمه فما الجواب عن جواب الشيخ زكريا عن سؤال صورته ما قولكم فى رجل حلف بالطلاق من زوجته انها متى خرجت من بيتها الى السوق أو غيره اشتكاها من السياسة باربعة نقباء فخرجت منه بغير اذنه فهل له تأخير الشكوى أولا فاجاب بما صورته ليس له تأخير الشكوى بعد خروجها لان حلفه ينحل الى قوله متى خرجت ولم اشتك باربعة

للاول من حين تثبت أرشديته وانه لا أثر لتقدم ثبوت رشده وهو وجيه معنى ونقلا وأما ماقاله الرويانى كالماوردى من انه لو شرط للافضل فالافضل من بنيه كان لافضلهم حالة استحقاق النظر فلو تجدد أفضل منه لم يكن له نعم ان تغير حاله انتقلت الولاية الى من هو أفضل منه فلو جعلها للافضل من ولده ففى دخول الاناث وجهان ثانيهما يراعى الذكور لانهم أفضل اه فهو وان كان صاحب الانوار نقله وأقره لكن الاوجه خلافه كما علم مما مر ومن ثم لما نقله الاذرعى عنهما قال وعندى فيه وقفة فيما لو تجدد فيهم من هو أفضل انه لايستحق وينبغى أن يستحق وينعزل الاول عملا بقضية كلام الواقف اه وبتامل قوله وينبغى الخ يعلم ان الصورة أنه لا تعارض فى مسئلة الماوردى والرويانى بان يعلم تجدد الافضلية للثانى على الاول حتى لو فرض التعارض هنا كأن أقام كل بينة انه الافضل وجب التساوى بينهم وحينئذ فلا ينافى ما قالاه مامر عن الروضة لان كلامهما كما علمت فيما اذا حصل تعارض فيجب الحكم بالتساوى اذ لامرجح بخلافه هنا فانه لاتعارض فوجب اتباع لفظ الواقف وهذا نص فيما ذكره الاذرعى وليس بظاهر فيما ذكره الماوردى والرويانى فوجب تضعيفه والعمل بما مر وبما قررته آخرا تعلم وجه اعتمادى ما بحثه الاذرعى وتضعيفى لكلام الماوردى والرويانى ووجه عدم اعتمادنا لمقتضى تنظيره فى كلام ابن الصلاح لوضوح الفرق بينهما كما عرفت ثم قولها نعم الخ فيه نظر ايضا وان مشى ابن الرفعة على مقتضاه اذ مقتضى النص انتقال النظر الى الحاكم كما لوغاب الاهل وفارق انتقال ولاية النكاح الى الابعد بفسق الاقرب بان الثانى هنا لم يجعل له النظر الا بعد الاول ولا سبب فى حقه غيره وأولياء النكاح السبب المقتضى موجود فى جميعهم وهو القرابة وقدم الاقرب عند أهليته فاذا لم يكن فيه أهلية عمل المقتضى فى الا بعد عمله ثم رأيت السبكى قال لو شهدت بينة بارشدية زيد ثم أراد آخر ان يثبت ارشديته فان كان قبل الحكم أو بعده وقصر الزمن بينهما بحيث لا يمكن صدقهما تعارضتا ثم يحتمل سقوطهما ويحتمل اشتراكهما اه قال غيره وبالثانى أفتى ابن الصلاح قال أعنى السبكى وان طال الزمن فمقتضى المذهب انه يحكم بالثانية ان صرحت بان هذا أمر متجدد اه قال غيره بل مقتضاه ما صرح به الماوردى وغيره انا نحكم بالثانية اذا تغير حال الارشد الاول (وسئل) عمن شرط فى كتاب وقفه مبلغا فى كل سنة لامام مسجد فهل للناظر على المسجد صرف المبلغ فى عمارته اذا صار خرابا أو لا وهل صرف مبلغ الامام فى مدة خراب المسجد وان لم يباشر وهل له صرف المبلغ فى ثمن حصر وقناديل واذا قلتم لا فما حكم المبلغ المتحصل (فاجاب) رضى الله سبحانه وتعالى عنه بقوله قال الشيخان وغيرهما وتقدم عمارة عقار المسجد على حق الموقوف عليهم أى لما فى ذلك من حفظ الوقف ومنه يؤخذ بالاولى انه لو تعذر اعادة المسجد او المنهدم منه الا بصرف مبلغ الامام وغيره صرفه فى ذلك لما ذكر من العلة واما المسئلة الثانية فقد قال الزركشى لو تولى وظيفة وأكره على عدم مباشرتها أفتى تاج الدين الفزارى باستحقاقه المعلوم والظاهر خلافه لانها جعالة وهو لم يباشر اه وفى فتاوى شيخنا شيخ الاسلام زكريا كفتاوى السراج البلقينى مايوافق الاول لكن الاوجه الثانى وأما المسئلة الثالثة فالظاهر فيها أن مبلغ الامام لا يصرف الى نحو القناديل لان اقامة الجماعة بالمسجد أقرب الى غرض الواقف والشارع من وقوده وفرشه وأما غلة وقف المسجد المتعطل فقال الرويانى كالماوردى تصرف للفقراء والمساكين وقال فى محل آخر انه منقطع فتصرف غلته لاقرب الناس الى الواقف وقال المتولى يصرف لاقرب المساجد اليه وقال الامام يحفظ لتوقع عوده وهو قياس ما ذكروه فى غلة وقف الثغر اه والذى يتجه ترجيحه ان رجى توقع عوده ووجد من يوثق به يحفظ والا فالذى يتجه ما ذكره المتولى وأما الزائد من غلة المسجد على مايحتاج اليه فيدخر منه مايعمره بتقدير

نقباء مثلا فانت طالق فهو تعليق باثبات ونفى ومتى لاتقتضى الفور فى الاثبات وتقتضيه فى النفى لكنه هنا انما تقتضيه بعد الخروج وقد وجد اه (فاجاب) بانه ان قصد بقوله طلقتك معنى فانت طالق وقع الطلاق برواحها والا فلا يقع فى الحال وما أفتى به شيخ الاسلام رحمه الله تعالى محمول على ما اذا قصد الحالف بحلفه شكواها على الفور بدليل تقديره المذكور وأما اذا لم يقصد به الفور فلا تطلق ما دام امكان الشكوى موجودا لان متى فى مسئلتنا لم تقع إلا فى الاثبات ولادليل على النفى (سئل) عن قول الشخص على الطلاق هل هو كناية كما قاله المزنى فى المنثور وقال لانص فيه للشافعى وكثير من الناس لا يعرفونه طلاقا او اقتضاه كلام الشرح والروضة فى اثناء فصل فى مسائل منثورة متعلقة بالصريح والكناية وفى الزيادات لابى عاصم أنه لو قال بعتك طلاقك الى ان قال ولو انه لو قال الطلاق لازم لى أو واجب على طلقت للعرف ولو قال فرض على لم تطلق لعدم العرف فيه ورأى البوشنجى ان جميع هذه الالفاظ كناية لانه لو قال طلاقك على واقتصر عليه ونوى وقع فوصفه بواجب أو فرض يزيده

هدمه ويشترى له بالباقى عقار أو نفقة لانه أحفظ له لابشيء من الموقوف على عمارته لما فى ذلك من حفظ الوقف هذا حاصل ماذكره ابن كج والقفال وان نظر فيه الاذرعى ﴿ وسئل ﴾ هل يصح وقف الامام من بيت المال على معين أو جهة ﴿ فاجاب ﴾ بقوله افتى ابن الصلاح والنووى برد الله تعالى مضجعهما بصحة ذلك تبعا لجمع لكن قال السبكى الذى أراه أنه لايجوز وقفه على معين ولا على طوائف مخصوصة وأطال الكلام فيه ومما يؤيده قولهم ان الامام فى أموال بيت المال كالولى فى مال موليه وقد صرحوا هنا بانه لايصح وقف الولى فليكن الامام مثله لكن قد يجاب عن ذلك بان الامام لما كان متمكنا من الاقطاع لما يرى فيه من المصلحة وكان الوقف على معين أوجهة قريبا من ذلك لامن كل وجه سوغ له فى أن يقف مايراه مصلحة على من يراه أهلا لذلك لانه وإن كان كالولى فيما ذكر إلا أنه أوسع نظرا منه فلم يعط حكمه من كل وجه وقولهم شرط الموقوف ان يكون مملوكا جرى على الغالب ﴿ وسئل ﴾ عمن قال وقفت هذا على زيد ثم على رجل ثم على الفقراء فهل بعد موت زيد يصرف إلى من وما مدة الصرف ﴿ فاجاب ﴾ بقوله يصرف بعد موت زيد إلى الفقراء لتعذر معرفة أمد الانقطاع هذا مامشى عليه ابن المقرى قال شيخنا فى شرح الروض وهذا أخذه من تفريع الاصل له على القول بصحة وقف منقطع الاول انتهى وهذا يحتمل أن يكون تضعيفا له ويحتمل خلافه أى ولا يمنع من ذلك اخذه اياه من التفريع على ضعيف لانه لايدل على ضعفه لكن اعتمد بعضهم الاول واستدل بعبارة المنهاج والروضة وجامع النشائى ورد بان محل هذه العبارات فى مجهول يمكن انتظاره وفيه نظر فان الرجل الآخر يمكن انتظاره بما سنذكره وإذا قلنا ان ماذكره ابن المقرى ضعيف فيصرف إلى أقرب الناس الى الواقف اى أفقر الاقرباء اليه حينئذ وأما مدة الصرف فالظاهر أنها تقدر بزمن حياة ذلك الرجل المبهم لو كان معينا وعليه فهل يقدر العمر الطبيعى وهو مائة وعشرون سنة لانا قبل ذلك نشك فى استحقاق الفقراء حينئذ أو يقدر العمر الغالب وهو مايحكم بموته لو غاب كل محتمل والاقرب الثانى أيضا لان الرجل انما يطلق فى أشهر اطلاقاته على البالغ والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ عما اذا جدد مسجد بآلات جدد فهل يجوز صرف مابقى من آلاته القديمة فى عمارة مسجد آخر قديم محتاج للعمارة أولا وحينئذ فهل تباع ويحفظ ثمنها أو تحفظ هى لحاجات ذلك المسجد آجلا ولو نوى او نذر ان يعمر مسجدا معينا وجمع لذلك آلات فلم يتيسر له فهل له أن يعمر مسجدا آخر اولا وهل يفرق بين النذر والقصد اولا ولو نذر ان يبنى مسجدا فى موضع معين فهل له ان يبنى فى غير ذلك الموضع او يصرف مانذره فى عمارة مسجد آخر اولا وهل يجوز استعمال حصر المسجد وفراشه لحاجات كحاجة العرس وكعرض شيء كالكتب على الشمس اذا لم يكن منه بد ام لا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله لايجوز صرف تلك الآلات التى قد يحتاج اليها مسجدها فى عمارة مسجد آخر ولا بيعها بل يجب على الناظر حفظها لحاجات ذلك المسجد ولو نذر ان يعمر مسجدا معينا او فى موضع معين لم يجز له ان يعمر غيره بدلا عنه هذا ان تلفظ بالنذر فان قصد ذلك لم يلزمه بمجرد القصد شيء ولايجوز استعمال حصر المسجد ولافراشه فى غير فرشه مطلقا سواء اكان لحاجة ام لا واستعمالها فى الاعراس من اقبح المنكرات التى يجب على كل احد انكارها وقد شدد العلماء النكير على من يفرشها بالاعراس والافراح وقالوا يحرم فرشها ولو فى مسجد آخر والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ عمن جدد مسجدا او عمره بآلات جدد وبقيت الآلة القديمة هل تجوز عمارة مسجد آخر قديم بها اولا فتباع ويحفظ ثمنها اولا ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم تجوز عمارة مسجد قديم او حادث بها حيث قطع بعدم احتياج المسجد الذى هى منه اليها قبل فنائها ولايجوز بيعها بوجه من الوجوه فقد صرحوا بان المسجد المعطل لخراب البلد إذا خيف من

اهل

تاكيدا هذا لفظ الروضة وكلام العزيز مرادفه ووجه الاقتضاء انه مايشبه الشيء الا بالمتفق على ترجيحه أو على القطع به فاقتضى كلامها ان طلاقك على كناية على الراجح أو بلا خلاف ويؤيده ان أنت طلاق أو الطلاق كناية على الاصح وعللوه بانه لم يثبت له هكذا شيوع فى الشرع ولا تكرار فى القرآن وليس جاريا على قياس اللسان فلم يكن صريحا وانما كان كناية لأن المصدر قد يجيء بمعنى اسم الفاعل كقوله تعالى قل أرأيتم ان أصبح ماؤكم غورا اى غائرا وإذا ثبت هذا فيما ذكر فيه المحل من أنت طلاق أو أنت الطلاق أو طلاقك على ومثله على طلاقك لعدم الفارق فمع مالم يذكر فيه المحل من على الطلاق أو الطلاق على أولى ويكون الفرق بين الطلاق لازم لى والطلاق واجب على وبين على الطلاق ذكر متعلق الجار والمجرور فى المثالين الاولين وتعينه لمعنى الطلاق بخلاف على الطلاق فانه غير متعين لمعناه لوجوب تعلق الجار والمجرور بالسكون أو الاستقرار المطلق وذلك لايتعين لمعنى الطلاق لصلاحية السكون والاستقرار المطلق لمعنى الفرض واللازم والواجب بل ولغيرها على ان على

أهل الفساد على نقضه نقض وحفظ وإن رأى الحاكم أن يعمر بنقضه مسجداً آخر جاز وما قرب منه أولى والحاصل من ريع المسجد المذكور يصرفه لعمارة مسجد آخر قال المتولى إلى عمارة المنقول اليه وكذا الرباطات والآبار المسبلة ينقل نقضها وريع وقفها إلى مثلها لا إلى نوع آخر إلا إذا فقد نوعها فتصرف لغيره للضرورة وكذا قال القاضى ويفعل الحاكم بما فى المسجد الخراب من حصر وقناديل ونحوها ذلك فينقلها الى غيره عند الخوف عليها والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ بما لفظه وقف ترتيب على بطون مضت عليه مدد وانسان ساكن فيه فطالبه ناظر مستحق الآن بجميع ما مضى إن لم يقم بينة بدفعه لمن قبله فهل تسمع مطالبته ﴿فاجاب﴾ بقوله تسمع مطالبته بما فى استحقاقه وأما بما مضى فى استحقاق غيره فان كان الوقف يحتاج لعمارة سمعت ليأخذه ويصرفه فيها لانها مقدمة على المستحقين لكن يبقى النظر فيما لو كان فى زمن الاولين عامراً إلى مضى زمن استحقاقهم ولم يطرأ خرابه إلا بعد ذلك فهل يصرف فيه مالم يقبضه المتقدمون لانهم إلى الآن لم يملكوه ملكا مستقراً فتقدم عمارة الوقف عليهم أو يفوزون به لان العمارة لما حدثت بعد تعلقت بغلة زمن حدوثها لاغير للنظر فيه مجال والمتبادر هو الثانى وإن لم يكن عمارة لم يطالبه إلا بعد طلب المستحق أو وارثه لان الغلة إذا تمحضت لمستحق جاز له أن يسامح بها وإن لم يرض الناظر فاشترط فى طلبه عدم مسامحة المستحق كما هو ظاهر والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عن امرأة ماتت وهى تستحق حصة معلومة فى وقف نخل معلوم وكان موتها بعد اطلاع بعض ذلك النخل وتأبير بعضه فهل يستحق ورثتها حصتها من ذلك النخل الموقوف بمجرد اطلاع بعضه ولا يشترط اطلاع كله وتابيره أولا وإنما يستحقون فيما اطلع قبل الموت دون ما أطلع بعده وأيضا لو اطلع بعض النخل قبل موتها واطلع باقيه بعده فهل يختلف الحكم فى ذلك أو يستحقون ذلك جميعه ويكون ذلك البعض كافيا فى الاستحقاق أفتونا ماجورين فقد اختلف فيما اطلع بعد الموت فقيهان ﴿فاجاب﴾ بقوله المتعمد انه متى وقع الموت بعد وجود الثمرة استحقها ورثة الميت وإن لم تتابر وقد بسطت الكلام فى ذلك فى افتاء سبق وفى شرح المنهاج فراجعه فانه مهم والافتاء بخلاف ما ذكر غير معتمد ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه بالمدينة المنورة على مشرفها أفضل الصلاة والسلام فى سنة تسع وخمسين وتسعمائة فى عشر رمضان الاخير بما صورته بيت وقف بالمدينة المشرفة على من يوجد بها من الحضارم مقدما منهم أهل السفلة ٧ والكثير وذوو عن وداوى عمد على غيرهم الذكر المحتاج المتزوج من الجهات المذكورة فان لم يوجد منهم أحد أو انقرض من وجد أجر الوقف المذكور لمن يسكن فيه سنة بعد سنة وأصرفت أجرته على الفقراء المقيمين بالمدينة المشرفة من الجهات المذكورة فان لم يوجد منهم أحد أو انقرض من وجده فعلى ثلاثة من الفقراء فاكثر من المجاورين بالمدينة هذا لفظ الواقف فما المراد بالحضرمى هل هو المتولد فيها وإن لم يستوطنها أو من قد استوطن بها وإن لم يولد فيها أو من ابوه او جده منها وإن لم يولد هو فيها وسئل عن العبد المملوك لاحد من أهلها وقد أسكنه فيها أو أعتقه فيها هل هو حضرمى أولا وهل المراد بالمحتاج من يجوز له أخذ الزكاة وإن كان معه مسكن أو من لم يكن معه مسكن وان كان قادرا على تحصيله بكراء ونحوه وهل يقدم المتزوج بالسكنى فقط أو بالسكنى والاجرة ان أوجر وان لم يسكن وقول الواقف على الفقراء المقيمين ما المراد بالاقامة هل هو الاقامة الشرعية أربعة أيام او المجاورة سنة او سنتين أو الاستيطان لان لفظ الواقف متى خرج احد من الموقوف عليهم من المدينة بغير نية العود بطل استحقاقه واذا حضر مستحقون فهل يقدم منهم الناظر من شاء باجتهاده أو الاسبق والسبق هل يعتبر بكونه الى المدينة او الى الناظر فان تشاحوا فهل يكرى من بينهم او يسكنه احدهم باجرة مايخص الباقين واذا اعرض المتزوجون عن السكنى واكرى هل

الطلاق لم يشتهر استعماله لمعنى الطلاق إنشاء وإنما اشتهر يمينا لمعناه على أن اشتهار اللفظ بمعنى الطلاق مع احتماله غيره كانت على حرام أو حرمتك لا يصيره صريحا على المعتمد ام هو صريح كما قاله الصيمرى وقال الزركشى انه الحق فى هذا الزمن لاشتهاره فى معنى التطليق وقال شيخ الاسلام زكريا انه الاوجه والكمال بن ابى شريف ان عليه العمل فى هذا الزمان ام ليس بشىء كما افتى به ابن الصلاح افيدوا الجواب مبسوطا بعد إمعان النظر فيه (فاجاب) بان المعتمد أن قول السائل على الطلاق صريح ففى شرح الكفاية للصيمرى فان قال على الطلاق او قال الطلاق لازم لى فكل هذا صريح لا يرجع فيه إلى إرادة اه وقال بعضهم انه صريح لما قدمنـــــاه من النقل عن الاكثرين وقال الزركشى الحق فى هذا الزمان وقوع الطلاق به لانه اشتهر به اشتهارا كثيرا فى معنى التطليق بحيث لا يفهم منه غيره وقال الدميرى انه الصواب المفتى به فى هذا الزمان لاشتهاره فى معنى التطليق اه بل سئل ابن عبد السلام عمن قال على الحرام ما افعل كذا وفعله فقال يقع عليه الطلاق اه وتوجه

يختصون بالاجرة أو يشاركهم فيها الاعزاب وهل يستحق من حضر وقت لزوم عقد الاجارة او وقت استقرار الاجرة ﴿ فاجاب ﴾ بقوله الذى دل عليه لفظ الواقف ويتعين العمل به انه إذا وجد بالمدينة ذكر محتاج متزوج وهو لا أبوه من اهل تلك المحال الخمسة استحق ذلك المكان سكنا واسكانا اتحد او تعدد نوى الاقامة والاستيطان بالمدينة أم لا مادام موجودا بالمدينة اوخارجها ان كان عازما على العود اليها وان طال زمن غيبته عنها كما ياتى وان المراد باهل تلك المحال الخمسة من سكنها هو لا ابوه أيضا على جهة الاستيطان بها سواء أكان من القبيلة المسماة بحضرموت أم لا لان فحوى عبارته انه لم يعتبر الا كونه من أهل تلك المحال لاغير واهل تلك المحال يكونون من تلك القبيلة وغيرهم بل اكثر من غيرهم بل لا نظر الى خصوص تلك القبيلة فى هذه الاعصار للجهل بهم او خفائهم فلم يعتبر الواقف كاهل العرف العام فى الحضرمى الا ساكن حضرموت وان لم ينسب لتلك القبيلة وقد صرح الائمة بان العرف المطرد فى زمن الواقف اذا علم به ينزل عليه لفظه ويكون ذلك بمثابة شرطه العمل به فى صلب عقد وقفه والمراد بساكن حضرموت المتوطن محلا من ذلك الاقليم ولو قلنا على ما أفهمه كلام بعضهم فى الوقف على جهة غير محصور أهلها انه يتناول من لا يصح تملكه ومنهم الارقاء فيكون لساداتهم وعليه فلا يفرق بين الحر وغيره الاعند النظر للقبيلة اذ لا يدخل فيهم مواليهم فضلا عن ارقائهم وقد علم ان القبيلة غير مرادة هنا نعم ان ثبت ان الوقف أرادها عمل بذلك ولم يدخل مملوكهم ولا مولاهم وخبر مولى القوم منهم المراد به فى الشرف ومن ثم حرمت الزكاة على مولى بنى هاشم والمطلب لا فى التسمية باسمهم حتى يدخل فيما وقف عليهم مثلا وفرق واضح بين اعتبار الشرف الذى هو أمر اعتبارى يكتفى فيه بادنى ملابسة واعتبار التسمية التى هى فى الاصل انما تنشا عن امر وجودى والمحتاج هنا من له اخذ الزكاة وان كان له مسكن اوقدر على تحصيله وقد علم مما مر انه سواء اتحد أم تعدد يستحق السكنى او الاسكان فان وجد متصفون بتلك الصفات غير محصورين جاز أن يقتصر على ثلاثة منهم او محصورين استحقوا كلهم ثم ان كان كل يريد السكنى تهايؤا فيها والا اجره الناظر وقسم غلته على الموجودين منهم حال عقد الاجارة وكان السائل نفع الله تعالى به فهم ان فى الاجارة خيارا حتى صرح فيها باللزوم وليس كذلك حتى خيار المجلس على المعتمد فتعين ان المراد الموجود حال وجوب الغلة وهى تجب بالعقد وان لم تستقر الا بمضى المدة والذى دل عليه كلام الواقف ايضا انه اذا لم يوجد ذكر محتاج متزوج من تلك الجهات الخمسة بان لم يوجد احد من اهلها اصلا او وجد احد منهم لا بتلك الصفات ووجد احد من بقية الحضارم تعينت اجارة تلك الدار وصرفت اجرتها على الفقراء الحضارم ومر ما يعلم منه انه من توطن بنفسه محلا من اقليم حضرموت المقيمين بالمدينة الشريفة والخارجين عنها بنية العود اليها وان طال زمن خروجه على ما اقتضاه اطلاق الواقف والذى يظهر انه يصدق فى نية العود بلا يمين لان ذلك لا يعلم الا من جهته وبحث غير واحد الا كتفاء فى الاقامة بما لا يعد اى عرفا معه غريبا اى بان نوى الاستيطان وان قلت اقامته او مكث مدة ثم بحيث صار اهل العرف يعدونه مقيما بذلك المحل ولا يكتفى هنا بمجرد الاقامة المانعة للترخص بنحو القصر لان الفاظ الواقفين انما تحمل غالبا على الامور المتعارفه دون الدقائق الشرعية واذا وجد من هؤلاء جماعة فان كانوا عند عقد الاجارة غير محصورين جاز للناظر الاقتصار على اعطاء ثلاثة او محصورين لزم استيعابهم وقول السائل نفع الله سبحانه وتعالى به فان تشاحوا الخ قد علم جوابه انهم فى القسم الاول ان تهايؤا والا أوجر لان الواقف بمقتضى مادل عليه صنيعه خير ثم بين السكن والاسكان وفى القسم الثانى اعنى المقيمين ممن لم توجد فيهم تلك الصفات حين ايجاره فلا حق لهم فى سكناه والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه

صراحة على الطلاق أيضا بان على فى على الطلاق للالتزام فهو كقوله الطلاق لازم لى أو طلاقك لازم لى وأما ما حكاه الشيخان عن البوشنجى من ان الطلاق لازم لى أو واجب على كناية فهو رأى مرجوح ولهذا حكاه حكاية الاوجه الضعيفه وعلله بقوله لانه لو قال طلاقك على واقتصر عليه ونوى وقع وظاهر أن وقوع الطلاق به متفق عليه وان لم ينو به الطلاق لم يقع على الراجح لانه لم يشتهر فى الطلاق عرفا وانما كان قوله انت طلاق او الطلاق كناية لانهما مصدران والمصادر لم وضع للاعيان وقد تستعمل فيها توسعا فتجيء بمعنى اسم الفاعل كقوله تعالى قل ارأيتم ان أصبح ماؤكم غورا اى غائرا وقول شاعر فانت طلاق والطلاق عزيمة فلا تاييد فيه لكون على الطلاق كناية وقد علم مما وجهت به صراحته انه كقوله الطلاق لازم لى وعلى تقدير تعلق الجار والمجرور بمطلق الاستقرار فيصير التقدير الطلاق استقر على او مستقر على فلا احتمال فيه لغير الطلاق ولا يشكل عليه انه لو اشتهر لفظ للطلاق كالحلال او حلال الله على حرام لا يصير صريحا على الاصح لان محله فى غير لفظ الطلاق فلم يوضع

ما وظيفة الناظر فى الوقف ﴿ فاجاب ﴾ بقوله وظيفته العمارة وجمع الغلة وقسمتها على مستحقيها وتوابع ذلك لانحو تنزيل طلبة للدرس على خلاف فى ذلك ﴿ وسئل ﴾ عن وقف صورته وقف داره المعينة على نفسه ايام حياته ثم على بناته الاربع ومن سيحدث له من الاولاد الذكر والانثى فيه سواء على أن من مات منهم وإن كان له ولد أو ولد ولد كان نصيبه لمن فى طبقته من اخوته ثم على أولاد أولاده الذكر والانثى وعلى ولد ولد أخته محمود ومن مات منهم وله ولد أو ولد ولد كان نصيبه لولده أو ولد ولده ونسله وعقبه فاذا انقرضوا كان وقفا على جماعة سماهم وقال فى كتاب وقفه تحجب الطبقة الاولى من دونها ولا تحجب من دونها من هو أسفل منه من اولاد من هو فى طبقته إذا مات من هو فى الطبقة ثم مات الواقف عن بناته الاربع ثم محمود فى حياتهن عن ولد ثم ثلاث منهن لا عن ولد ثم الرابعة عن أربعة أولاد لها وثلاثة أولاد لولد لها مات قبلها فهل يشترك الكل حتى ولد محمود أولا (فاجاب) بقوله الذى دل عليه كلام الواقف ان الوقف بعد موت بنت الواقف الاخيرة ينتقل كله الى الاولاد الثمانية المذكورين بالسوية بينهم لانه صرح بان الوقف بعد انقراض الطبقة الاولى لسائر الطبقات بعدها وبانه لا تحجب فيما بعد الاولى وبان من مات يكون نصيبه لولده وان مات قبل الاستحقاق لقوله ولا تحجب الطبقة من هو دونها الخ الصريح فى استحقاق الولد نصيب ابيه بفرض حياته ومحمود ولو عاش مع أولاد بنت الواقف الاربعة كان مشاركا لهم بنص الواقف وكذا ولد بنت الواقف الميت فى حياتها لو عاش كان مشاركا لهم بنص الواقف أيضا فكذا ولد محمود وأولاد هذا يكونون مشاركين لهم بنص الواقف أيضا وبما قررته يعلم أنه لا يأتى هنا الخلاف المشهور بين أئمتنا المتقدمين والمتأخرين أن لفظ النصيب والاستحقاق ونحوهما مما يذكر فى كتب الاوقاف هل يحمل على مايعم النصيب المقدر بمجاز القرينة وهو ما عليه جماعة كثيرون وكاد السبكى فى بعض المواضع أن ينقل اجماع الائمة الاربعة عليه أو يختص بالحقيقى لانه الاصل والقرائن فى ذلك ضعيفة وهو المنقول وعليه كثيرون أيضا لان محل هذا الخلاف كما يعلمه من أحاط بحجج الفريقين فى لفظ يشمل ذا النصيب المقدر ويجعله من جملة الموقوف عليهم وهذا لا يأتى فى مسئلتنا مع قول الواقف ولا تحجب من دونها الخ . هذا واضح لمن تامله والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن ارض مشتركة على الاشاعة ثلاثة ارباعها وقف للغراس تبعـــا لغيرها من سائر الضيعة وربعها طلق وقد صار لبعض ارباب الوقف بطريق الشراء وفى تلك الارض مسجد صغير بناه الاوائل قبل ان يقف صاحب الثلاثة الارباع حصته فاتفق ان اهل البلد يتركون تلك الضيعة بعض السنة من خوف الافرنج ولم يكن فى هذه الضيعة ماء سوى بركة واحدة بقرب المسجد المذكور واحتاجوا لمسجد لجاء بعض الناس واحدث دكة شرقى المسجد بنية القربة ليصلى الناس عليها وجاء آخر واحدث دكة اخرى قبلى المسجد ايضا واتصلت المنافذ من المسجد الى الدكتين واقاموا على هذا مدة ولما راى بعض ارباب الوقف حاجة الناس الى المسجد واستمرت عادة البلد بالنقلة الى هذه الضيعة فى كل سنة انتهض لعمارة تلك البقعة فاخرب الدكتين والمسجد وجعلها مسجدا وقد بناه وجصصه بالجص سطحه وصحنه فمنذ شرع فى عمارته الى الآن نحو اثنى عشرة سنة والان جمع شيئا من النورة واراد ترميم المسجد وتقويته فاشار اليه بعض طلبة العلم الشريف بان بناء الارض الموقوفة لا يجوز وان رضى اهل الوقف وكان الفقيه حفظه الله تعالى لم ينظر المسئلة فيما مضى من الزمان اولم يحضره علم بالوقف والا فهذا الفقيه نفسه قد رام بناء هذه البقعة لما راى حاجة الناس الى المسجد فالآن المسجد قد بنى والناس محتاجون له ولا فى المكان مسجد آخر غيره وقد بدا الخلل فى سطحه وشرافاته ان لم يتدارك ويتعهد بالترميم والا خرب رأسا وايضا عامر المسجد هو صاحب الربع

للطلاق بخصوصه (سئل) عمن حلف وهو لا يفرق هو ولا قومه بين الطاء والتاء فينطقون بالتاء مكان الطاء فقال انت تالق او التلاق لازم لى او واجب على او نحو ذلك هل يكون صريحا فى الطلاق كما افتى به جماعة من المتاخرين منهم الشيخ علم الدين البلقينى والشرف المناوى والسراج العبادى وجماعة من العصريين وقاسوه على ترجمة الطلاق وهو مشكل لان ترجمة الطلاق موضوعة فى لغة العجم للطلاق فلم تحتمل غيره بخلاف التلاق بالتاء فانه موضوع لغير الطلاق فاذا اشتهر فى معنى الطلاق يكون كناية فيه كحلال الله على حرام ونحوه (فاجاب) بان الالفاظ المذكورة كناية فى الطلاق فلا يقع الطلاق بها الا بنيته وقد شملها قولهم اذا اشتهر فى الطلاق سوى الالفاظ الثلاثة الصريحة كحلال الله على حرام او انت على حرام او الحل على حرام ففى التحاقه بالصريح اوجه اصحها وبه قطع العراقيون والمتقدمون انه كناية مطلقا اه ويؤيد وقوع الطلاق بها عند نيته ان حرف التاء قريب من مخرج الطاء ويبدل كل منهما من الآخر فى كثير من الالفاظ (سئل) عمن علق طلاق زوجته بالعجمية على رؤيتها الهلال

الطلق فلو اراد أن يعوض أهل الوقف بمثل ساحة المسجد أو بمثليها أو يترك ربعه كله ويكون وقفا على مقتضى الوقف الاول فهل يثاب على ذلك ويخرج عن عهدة الاثم فان قلتم نعم فكيف صورة ذلك وان قلتم لا فهل من حيلة اورخصة ولو بتقليد بعض المذاهب فى تبقيه المسجد والاستمرار على عمارته وتعهد ٧ ولا ثرو على المملوك بالسؤال عن الرخصة فالامر كما علمتم ولا يخفاكم مقصوده فان قلتم لارخصة ولا حيلة فهل تشيرون بخراب المسجد ومنع الصلاة فيه أم بالبقاء على حاله ونكف عن ترميمه لاغير وما الحكم لوان ذلك الذى بنى بنى باذن أرباب أهل الوقف الكاملين فهل يسوغ لهم وله ذلك ام لا فان قلتم لايسوغ له ذلك وان اذن له ارباب الوقف مراعاة لحق من سيأتى بعدهم من باقى البطون فهل تجب عليه المبادرة الى هده ورد الارض إلى الحالة التى كانت عليها اولا فان قلتم نعم يجب عليه ذلك فلو ان الذى بناه امتنع من هدمه وحاول تبقيته ولم يرض بذلك فهل يجوز لكل احد من الناس الصلاة والقعود فيه على الدوام ويصح الاعتكاف فيه لمريد الاعتكاف فيه ايضا أولا وهل يحرم على الجنب المكث فيه اولا ولو ان ذلك الذى بناه وقفه مسجدا ماحكمه بعد ذلك هل توجبون هدمه ام لا ولو ان فى ذلك المسجد اماما يصلى بالجماعة فيه دواما فهل الاولى للشخص الصلاة معهم لاجل تحصيل ثواب فضيلة الجماعة او الاولى تركه واعتزاله عنه وصلاته منفردا بينوا لنا ذلك (فاجاب) بقوله يجب هدم المسجد المذكور على كل من قدر على ذلك واعادته على حالته الاولى لان الواقف لما وقف بعض تلك الارض للغراس ابطل سائر وجوه الانتفاع بها بغير الغراس فلو جوزنا بناء مسجد فيها ولو باذن الموقوف عليهم لزم ابطال غرض الواقف وتغيير معالم الوقف وذلك لايجوز مطلقا سواء احتاج الناس لمسجد ام لا وسواء اعوض بانى تلك الزيادة على المسجد الاول اهل الوقف اضعافها ام لا نعم يجوز ان يرفع الامر إلى حاكم يرى التعويض فاذا رفع اليه وحكم به جاز بناء تلك الزيادة والصلاة فيها واما قبل الحكم بذلك فلا يثبت لتلك الزيادة احكام المسجد ولا يجوز لاحد ان يقربانيها على بنائها او ترميمها ولا الصلاة فيها ولا الاعتكاف لأن الارض حينئذ مغصوبة فيترتب على بانيها احكام الغاصب اثما وضمانا وردا وغيرها ولو كان بانى تلك الزيادة يملك بعض ارضها فوقف ذلك البعض مسجدا ثبت له حكم المسجد فى حرمة الجلوس فيه على الجنب لافيما سوى ذلك ووقفه ذلك البعض مسجدا لايمنع حرمة البناء ووجوب الهدم عليه بل يحرم عليه البناء ويجب هدمه ولا يجوز لأحد صلاة ولا اعتكاف فيه وإن كان قد وقف ماملكه مسجدا والله سبحانه وتعالى اعلم (وسئل) فى وقف على فطور المسجد هل يحل للفقير والغنى ام يختص بالفقير وهل يحل للمفطر المعذور وهل يجوز للمقيم بالمسجد التفضيل بين آحاد الناس وهل يجوز اخراجه من المسجد لغير من صلى فيه وهل يحل للعبيد والصغار ومن لايصلى واذا اخذ بعض من صلى فى المسجد شيئا وخرج به لغير من صلى فيه من غنى او فقير اولمن لايصلى لكنه حضر المسجد هل يجوز ذلك او شيء منه وهل يجوز لمن اخذه ان يعطيه لمن لايصوم او يصرفه فى حوائجه واغراضه او يبيعه اويبقيه لسحوره اويتصدق به بينوا لنا ذلك فقد وقفنا على جوابات فى هذه المسئلة لم يتحرر لنا ما التحقيق فيها وهذه المسئلة من الوقائع عندنا فبينوا لنا حكمها وابسطوا لنا الكلام فيها اثابكم الله سبحانه وتعالى الجنة (فاجاب) بقوله لايتضح الجواب عن ذلك إلا ان علم لفظ الواقف لأن احكام الاوقاف منوطة بالفاظ الواقفين دائما الااذا عرفت مقاصدهم كان اطردت عادة زمنهم باشياء مخصوصة فتنزل عليها الفاظهم وحينئذ فما ذكر من الوقف على الفطر فى المسجدان كان لذلك عادة مطردة فى زمن الواقف وعلم بها الواقف كان وقفه منزلا عليها لتصريح الائمة بانها حينئذ منزلة منزلة شرطه فحينئذ ماقصدت به من الاختصاص بالفقير أو الصائم

فرآه غيرها فهل تطلق كما قال الامام وتبعه ابن الرفعة واقتضاه كلام الكمال بن ابى شريف وأبى يحيى زكريا فى شرحى الارشاد والبهجة أولا تطلق بذلك كما قاله القفال حيث قال ان علق بالعجمية حمل على المعاينة سواء فيه البصير والاعمى لان العرف المذكور لم يثبت الافى العربية انتهى وكما جزم به الفورانى والبغوى والخوارزمى والمتولى وهو مقتضى صنيع الزركشى فى قواعده (فاجاب) بان المعتمد ماقاله القفال وغيره اذ وقوع الطلاق برؤية غيرها لايقتضيه مدلول اللفظ ولاعرف الحالف وقدقال الاذرعى ولا شك أن العجمى إذا لم يعرف الاذلك فالراجح الفرق وان كان يعرف منه مايعرفه العربى فيتجه منه عدم الفرق اه وما ذكره مأخوذ من تعليل القفال (وسئل) عن قول الشيخ زكريا فى تحرير التنقيح ولا يقع الطلاق بمحال كقوله ان ولدتما ولدا أو حضتما حيضة فانتما طالقان هل ينافيه قول صاحب الروض وغيره ولو قال ان حضتما حيضة أو ولدتما ولدا فانتما طالقان لغت لفظة الحيضة والولد قال شارحه لاستحالة اشتراكهما فى حيضة أو ولد واستعمل الباقى فاذا طعنتا فى الحيض اوولدتا

او

أو الاكل فى المسجد أو أن مايعطاه يأكله فوراً أولا يعطيه غيره اوغيرذلك يعمل بالعادة فيه من غير توقف ولا إشكال وأما إذا لم يكن عادة لذلك فلا بدلنا من نظر عبارة الواقف لنرتب عليها مقتضاها وبفرض أن الواقف لم يقل إلا وقفت كذا على من يفطر فى رمضان فى مسجد كذا فحكم ذلك المتبادر منه اغتنام فضيلة تفطير الصائمين وفضيلة تعجيلهم للفطر وحينئذ فلا فرق بين الغنى والفقير ويتقيد الاعطاء بمن فى المسجد وبالصائم حقيقة فلا يعطى لمن أفطر لنحو مرض ولا لمن نسى النية وإن لزمه الامساك ويعطى مميز صام وقن كذلك ويجب على من أعطى شيئا أن يفطر به ولا يجوز له أن يخرج به من المسجد ولا أن يؤخره لسحوره ولا ان يعطيه لغير من هو فى المسجد ولا ان يتصرف فيه بغير الفطر عليه كل ذلك تقديما لغرض الواقف وتحقيقا لما قصـــده من عظيم ثواب تفطير الصائمين وتعجيلهم للفطر والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عن بقعة من الارض تشتمل على قدر عشرين عودا من النخل وصفة ذلك النخل فى البقعة المذكورة أن بين كل نخلة ونخلة مسافة قدر عشرة أذرع تقريبا ثم ما ذكرناه من النخل المذكور فى البقعة المذكورة ليس هو مما يشرب من النهر أو غيره وإنما يشرب فى أول الامر عند غرسه بحمل الماء اليه فى قرب ونحوها فاذا اشتد وصار حيا لم يحتج إلى الماء بعد ذلك لاستغنائه عن الماء بجذب عروقه واكتفائه بذلك إذا عرف هذا فما ذكرناه من الارض والنخل على الهيئة المذكورة مشترك بين زيد وعمرو مشاعا لزيد فيه ربعه ولعمرو ثلاثة أرباعه فاتفق من حال الشريكين المذكورين أنهما اتفقا على قسمة النخل المذكور دون أرضه بانهما اتفقا على تبقيتها بينهما على الاشاعة إلى وقت ما فاقتسما كذلك فخرج لكل منهما نصيبه عددا من النخل على قدر مااقتضته شركتهما فى ذلك مفرقا فى جميع جهات الارض المذكورة فاخذا على ذلك مدة مديدة وكل منهما يعرف مايخرج له من النخل بالقسمة ثم ان عمرا صاحب الثلاثة الارباع المذكورة وقف نصيبه فى النخل والارض جميعا على أولاده وأولاد أولاده ماتناسلوا ثم بعد مدة أيضا طلب ورثة عمرو الواقف بعد موته من زيد الشريك المذكور قسمة الارض المشغولة بما ذكر من النخل والفرض ان النخل الذى اقتسماه كله أو معظمه باق فى تلك الارض لم يزل منها فاجاب زيد إلى ذلك واقتسما الارض المذكورة فخرج لزيد ربع بياض الارض فى طرف معين مشغولا بشىء من نخله ونخل شركائه أصحاب الوقف ولارباب الوقف ثلاثة أرباع بياض الارض المذكورة وثلاثة أرباع النخل مفرقا أيضا فى سائر جهاتها فالثلاثة الارباع المذكورة صارت مشغولة كذلك بشىء من نخلهم ونخل زيد المذكور فداموا على هذا الوصف مدة ثم ان بعض أرباب الوقف انتدب لبناء مسجد فى تلك البقعة بين بياض الارض والنخل وإن كان بعض النخل من الجهتين يقع فى بعضه داخلا وذلك لحاجة الناس اليه وتعويلهم فى ذلك عليه فبناه باذن أرباب أهل الوقف فى ناحية من البياض الذى صار للوقف وكان من صورة بنائه فيه انه اختط بقعة قدرها عشرون أو ثلاثون ذراعا وبناها بناء محكما وأوقفها مسجدا على المصلين وغيرهم واستمر الحال بعد بنائه وترد الناس اليه وصلاتهم فيه مدة من الزمان يزيد قدرها على عشر سنين ثم إن بعض المدرسة المتفقهة وصل إلى ذلك المكان الذى اتفق فيه وقوع ذلك البناء وجرى له مع صاحب المكان الذى اتفق له وقوع ما ذكر من البناء فى ارض الوقف بحث فى جواز البناء وعدمه فقال ذلك المتفقه ان ذلك البناء لايجوز ويجب على بانيه أن يهدمه ولا يجوز أن يصلى فيه ولا ثواب للجماعة فيه بل لايثبت لذلك البناء حكم من احكام المسجد لاحلا ولا حرمة فتحرج الذى بناه وطال لاجل ذلك عناه وذلك لوجوه متعددة وأمور غير واحدة منها انه قد تعب فى بنائه تعبا شديدا وأنفق فى انشائه مالا كثيرا ومنها ان أهل المكان الذى بنى ذلك المسجد من أجلهم وبسببهم وبرأيهم

طلقتا (فاجاب) بان ماذكره فى تحرير التنقيح رأى مرجوح ففى الروضة كاصلها لو قال لامرأتيه إن حضتما حيضة فانتما طالقان فثلاثة أوجه أصحها يلغو قوله حيضة فاذا ابتدأ بهما الدم طلقتا والثانى إذا تمت الحيضتان طلقتا وهذا احتمال رآه الامام والثالث أنه يلغو فلا تطلقان وإن حاضتا ويجرى الخلاف فى قوله إن ولدتما ولداً اه فما فى التحرير تبعاً لاصله هو الوجه الثالث (سئل) عن شخص علق طلاق زوجاته ثلاثا باراقة خمر عليه ثم أكرهه شخص على شرب هذا الخمر أو اراقتها عليه فهل يباح له شربها أم لا (فاجاب) بانه يباح له شربها دفعا لضرره بتطليق زوجاته كما ذكر (سئل) عمن قال لزوجته إذا مضى ليل فانت طالق فهل تطلق بمضى ليلة واحدة أم باقل الجمع (فاجاب) بانها لا تطلق إلا بمضى ثلاث ليال فان الليل واحد بمعنى جمع وواحده ليلة مثل تمر وتمرة وقد جمع على ليال فزادوا فيها الياء على غير قياس (سئل) عمن وكل شخصا فى طلاق زوجته ولم يتلفظ بعدد ولا نواه فطلقها الوكيل ثلاثا فهل تطلق طلقة او ثلاثا (فاجاب) بانها تطلق طلقة واحدة لانها الماذون فيها وقد قالوا لو قال

حاجتهم الى ابقائه فى ذلك الموضع متأكدة وذلك لانهم لايجدون مكانا تصلى فيه الجماعة غيره ولا يجدون مايتوضؤن ويغتسلون فيه الا عنده ومنها ان فى هدمه وازالته عن مكانه سبب افتراق شمل الجماعة التى كانت تصلى فيه لاسيما مع ضعف اهل المكان وعدم قدرتهم على انشاء مسجد آخر فهل ترون طريقا لهذا المستحق فى ابقاء مابناه وتقرير ماعناه فقد طال تعطشه لذلك وتطلبه لما هنالك او تجدون فى ذلك وجها تختاره وتقتفى مناره او ترون فى بعض مذاهب الائمة اساغة التقليد فى هذه المهمة فان رايتم ذلك وعرفتموه فاوضحوه لنا وما الذى تعدونه بعد ذلك ايضا صوابا التقليد للضرر الاكيد والاحتراز منه والتخلى عنه اوضحوا لنا حكم هذه المسئلة بادلتها واحكامها واقسامها ايضاحا شافيا وبينوا لنا المقصود من الغرض فى التقليد وعدمه بيانا شافيا وافيا وليعلم سيدنا شرف الله قدره واعلى فى الطيبين ذكره ان هذا الذى بنى ماذكرناه لم يبنه الا بعد ان استشار اهل الوقف واستشار صاحب الربع الطلق ايضا فصوب الجميع رايه واذن فى بنائه فهل ترون ذلك له مفيدا او تجدون لما ابتلى به تسديدا (فاجاب) بقوله قسمة النخل دون الارض جائزة بالتراضى وكذا قسمة الثلاثة الارباع الوقف عن الربع الملك لكن بشرط ان تكون القسمة افرازا بان تستوى جميع اجزاء الارض ولم يقع رد من المالك وإذا اقتسماها كذلك صار ماخرج بالقسمة لجهة الوقف تجرى عليه احكامه ولجهة الملك تجرى عليه احكامه واما فى حصة كل من نخل الآخر فيجرى فيه كما رجحته فى شرح المنهاج ماذكروه آخر العارية بما هو مبسوط فى كتبهم هناك واذا تقرر ان ماخرج بالقسمة لجهة الوقف وقف تجرى عليه احكام الوقف فلا يجوز لاحد من اهل الوقف ولو باذن الباقين تغيير ماقصده الواقف من كونه وقفا على ذريته ينتفعون بغلته بان يجعله مسجدا فحينئذ يجب هدمه ولايثبت له شىء من احكام المسجدية ويجب على بانيه الرجوع الى الله سبحانه وتعالى والتوبة مما اقترفه ان علم حرمة ذلك والا فلا اثم عليه لكن يجب عليه هدم بنائه وإن تعب واصرف اموالا وان احتاج الناس اواضطروا اليه ولو تفرقت الجماعة بسبب هدمه ولوكان له قصد صالح فى البناء والرجوع الى الحق خير من التمادى فى الباطل نعم ان رأى له فى مذهب من المذاهب الثلاثة وجها مسوغا لبقاء بنائه مسجدا فلا حرج عليه فى رفع الامر للحاكم به ليحكم له بذلك فان لم يجد حاكما ووجد قولا معتمدا فى أحد تلك المذاهب بذلك فله تقليده لكن لايقلد فى اعتقاده الا رجلا عالما ثقة عرف بالتقدم فى ذلك المذهب وبميز معتمده من غيره والله سبحانه وتعالى أعلم (وسئل) عمن قال وقفت على من ينسب الى من أولاد أولادى لم يدخل اولاد البنات هل هو سواء اكان الواقف رجلا او امراة اولا (فاجاب) بقوله الذى اقتضاه كلام الاصحاب دخول اولاد البنين دون اولاد البنات سواء اكان الواقف رجلا ام امراة فان قلت هو فى المرأة مشكل بقولهم فى النكاح وغيره انه لامشاركة بين الام والابن فى النسب قلت يمكن الجواب عن ذلك بان معنى ذلك انه لا مشاركة بينه وبينها فى الانتساب الى من تنسب هى اليه لانه لاينسب الى ابيها لكونه ابن ابنته وان كان ينسب اليها لكونه ابنها فدخل ابنه فى قولها ماتقدم بخلاف ابن بنتها فانه انما ينسب الى ابيه وابوه لانسبة بينه وبين ام امه بخلاف ابن ابنها فانه ينسب الى ابيه وابوه منسوب الى امه بالمعنى الذى قررته واذا تأملت ماقررته علمت انه لامخالفة بين ماهنا ومافى النكاح وغيره وان ذلك اولى من قول شيخنا فى شرح الروض بعد ان ذكر الاشكال السابق الا ان يقال ذكر الانتساب هنا لبيان الواقع لاللاخراج فتدخل اولاد اولاد البنات ايضا ولايلزم الغاء الوصف اصلا فالعبرة فيها بالنسبة اللغوية لاالشرعية ويكون كلام الفقهاء محمولا على وقف الرجل اه (وسئل) عمن وقف على أولاده فلان وفلان وفلانة إن عملا لها حليا فهل يصح الوقف ويلزم الشرط اولا ولا

لآخر تريد أن أطلق زوجتك فقال نعم صار وكيلا فى طلقة (سئل) عمن حلف بالطلاق أن لايأكل لفلان طعاما فاكل طعامه ناسيا حلفه ثم سأل شخصا يعتقده عن ذلك فافتاه بوقوع الطلاق ثم أكل طعام المحلوف عليه عامدا ظانا صحة فتواه فهل يقع عليه الطلاق بالاكل بعد الفتيا سواء أكان من أفتاه أهلا للفتوى أم لا (فاجاب) بانه لم يقع عليه طلاق باكله الواقع بعد الفتوى وان لم يكن من أفتاه أهلا لها لظنه انه غير معلق عليه الطلاق (سئل) عن شخص شرعت المواشط فى جلاء زوجته فقيل له ان رجالا أجانب يريدون حضور جلائها فحلف بالطلاق الثلاث أنها لاتجلى عليه ولا على غيره فى تلك الليلة فقيل له قل الا ان شاء الله فحلف الطلاق الثلاث أنها لاتجلى عليه ولا على غيره فى تلك الليلة ثم جليت تلك الليلة على النساء ثم قال انما أردت بلفظة غيرى الرجال الاجانب فهل يقع عليه بحلفه الاول طلقة وبالثانى طلقتان أم لايقع عليه طلاق (فاجاب) بانه لم يقع بذلك طلاق لان القول فى ارادته المذكورة قول بيمينه للقرينة الحالية وهى غيرته على زوجته من نظر الاجانب إياها (سئل) عن قولهم لو خاطبته زوجته بمكروه كيا سفيه او ياخسيس

﴿فاجاب﴾ بقوله هذا الوقف باطل سواء قصد تعليق صحة الوقف عليه أو لم يعلم له قصد أما فى الاول فظاهر وأما فى الثانى فلان الصيغة ظاهرة فى الشرط وإن ذكره بعد أن صدر منه الوقف وهو قاصد عدم تعليقه على شىء. فينبغى أن يصح ﴿وسئل﴾ عن شخص يستحق وقفا كاملا بمفرده وشرط له الواقف النظر بعده ثم من بعده يستحق الوقف أولاده الى آخرهم ثم عصباتهم الى آخرهم ثم الفقراء تخرب الوقف بعد موت الواقف ولم يجد الناظر المستحق من يستاجره باجرة المثل وخشى على أنقاضه الفوت فاجره بدون أجرة المثل هل يصح منه ذلك لكونه رأى الحظ والمصلحة فى ذلك ولا تنفسخ بموته سواء أصرفها فى عمارته أم لا لكونه يستحق ذلك كله فى حياته بشرط الواقف واذا قلتم ببطلانها لورثته أو لعصبات الموقوف عليهم من بعدهم الرجوع بالاجرة كلها أو باجرة مابقى من المدة حال موته واذا أجرها باجرة المثل وأصرف بعضها فى عمارته والباقى أصرفه على نفسه لكونه يستحقه فهل تنفسخ الاجارة بعد حياته واذا قلتم بعدم الانفساخ فهل يستحقه وارثه بقية الاجرة من تركة مورثه والحال ان الوقف والتركة صارت اليه بموته واذا قلتم له ذلك كيف صورة ذلك وهل يكون حكم الوارث والاجنبى الموقوف عليه فى ذلك سواء أم يفترقان واذا أصرف الناظر المستحق من ماله باذن حاكم شرعى فى صرف عمارته ليرجع على ريعه بذلك هل يسوغ منه ذلك أم لا يسوغ لكونه يستحق ريعه ويروح عليه مجانا فاذا قلتم يسوغ له ذلك كيف يحاسب بشىء يستحقه وقد أشكل علينا ذلك أوضحوه لنا وضوحا شافيا ﴿فاجاب﴾ بقوله يصح للناظر المستحق وحده أن يؤجر بدون أجرة المثل لكنه اذا مات تنفسخ الاجارة بموته فيما بقى منها لان الاستحقاق ينتقل لمن بعده وهو لم يرض حال استحقاقه بايجاره بدون أجرة المثل فان أجر باجرة المثل لم تنفسخ الاجارة بموته وان مات معسرا وضيع الاجرة جميعها لكنها أعنى ما يخص ما بعد موته من الاجرة يصير للطبقة الذين بعده ولو كانوا أولاده دينا عليه لانهم لا يتلقون منه بل من الوقف وفائدة ذلك أنه لو كان عليه دين آخر قسمت تركته بين الكل بالحصة وحيث قدم استحقاق الناظر على العمارة لشرط الواقف ذلك فاصرف من استحقاقه عليها باذن الحاكم ليرجع رجع والا فلا وكذا يرجع ان صرف من ماله باذن الحاكم وفائدة الرجوع مع انه المستحق وحده انه لو مات صار ما اصرفه دينا لورثته على الوقف وكذا لو فرض بطلان استحقاقه فى حياته فيصير ما اصرفه دينا له على الوقف فعلم أن كونه المستحق لا ينافى أنه يثبت له دين على الوقف ﴿وسئل﴾ عن رجل وقف وقفا على أولاد ذكور خمسة قاسم الرجل الرشيد وأحمد الرجل الرشيد ايضا حسبما اعترف بذلك والدهما الواقف المذكور كما هو مذكور فى كتاب الوقف وابراهيم المراهق وحسن المميز وحسين السداسى بالسوية بينهم ثم من بعدهم على أولادهم وأولاد أولادهم ونسلهم وعقبهم للذكر منهم سهمان وللانثى سهم على أن من مات منهم عن ولد او ولد ولد وان سفل انتقل نصيبه له وان من مات منهم عن غير ولد ولا ولد ولد وان سفل انتقل نصيبه لاهل درجته وذوى طبقته تحجب أبدا الطبقة العليا السفلى للذكر مثل حظ الانثيين فاذا انقرضوا باسرهم وأبادهم الموت عن آخرهم كان ذلك وقفا على الفقراء والمساكين القاطنين بمكة والواردين اليها وجعل الواقف المذكور النظر فى ذلك للارشد فالارشد من الموقوف عليهم فمات الواقف المذكور ثم مات قاسم وترك ولدا يدعى جسارا ثم مات جسار المذكور ولم يعقب ومات احمد وحسين ولم يعقبا والموجود الآن من ذرية الواقف ذكران أخوان شقيقان أحدهما يدعى مباركا والآخر يدعى عليا من ذرية ابراهيم ابن الواقف أحد الاخوة الخمسة الموقوف عليهم وبنت تدعى شميسة يتصل نسبها بحسن ولد الواقف فما يستحق الاخوان وما تستحق شميسة من الوقف المذكور هل يكون بينهم أثلاثا النصف للبنت والنصف للاخوين المذكورين أو الخمس للبنت أم

فقال لها ان كنت كذا فانت طالق فان قصد به مكافأتها وقع والا فتعليق هل يؤخذ منه أنها لو قالت له أنت سرقت متاع ولدى مثلا او أنت زنيت بفلانة مثلا وكررت ذلك عليه مرارا فقال لها انت طالق وانه ياتى فيها التفصيل المذكور ان لم يات بصيغة التعليق ولا بالعطف بالواو ونحوها بل قال أنت طالق عند قولها له مكروها وقال قصدت ان كنت كما قلت لى واتهمتنى به من ذلك كما لو قال لمن خاصمته تزوجت على كل امرأة لى طالق او نسائى طوالق وقال أردت غير المخاصمة فيقبل منه ظاهرا او باطنا لقوة ارادته بدلالة القرينة والحال انه لم يقصد مكافأتها بذلك وإنما قصد تعليق طلاقها على اتصافه بما وصفته به من المكروه وهل الحكم فى أصل المسئلة ياتى فيما إذا خاطبته بصفة مدح ليست فيه كيا عالم فقال لها ان كنت كما قلت فانت طالق ويكون قولهم خاطبته بمكروه ليس بقيد بل الغالب ذلك أم لا وعليه فما الفرق اذا التهمة بما ليس فيه موجودة وان كان مدحا وربما ينحل قولها الى الاستهزاء به فيكون مكروها واذا ظن وقوع الطلاق بما وقع منه من ذلك فسأله القاضى أو غيره من الشهود

كيف الحال ومبارك وعلى الاخوان المذكوران هماولدا ابراهيم بن ابراهيم بن علي الذى هو الواقف وشميسة المذكورة هي بنت ابراهيم بن محمد بن عيسى بن حسن بن علي الواقف أفتونا ماجورين ﴿فاجاب﴾ بقوله اما شميسة فلها الخمس بيقين على كل تقدير وأما الاخوان المذكوران على ومبارك فلهما الخمس كذلك واما الاخماس الثلاثة الباقية فيحتاج الكلام فيها إلى معرفة من كان موجوداً عند موت جسار وأحمد وحسين من اولاد الواقف او بمن بعدهم لاختلاف الحكم بذلك فان جد شميسة ان تاخر موته عن جسار وأحمد وحسين وابراهيم كانت تلك الاخماس الثلاثة لها وحدها وإن كان المتأخر موته هو جد الولدين كانت تلك الثلاثة لهما وحدهما وإن تاخر موت الجدين عن موت أولئك الثلاثة كانت تلك الاخماس الثلاثة بينهما وانتقلت إلى أولاد أولادهما شميسة والاخوين كذلك فان عرف ذلك فقد بينا حكمه وان لم يعرف فالقياس انه توقف الاخماس الثلاثة بين شميسة والاخوين الى أن يعرف ذلك أو يصطلحوا فيه على شيء والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عمن وقف على جماعة بالسوية شرط فيه لقارىء بمبلغ معلوم ولجهة صدقات بمبلغ معلوم من غير ترتيب فيهم فهل يقدم من ريعه بعد عمارته احد إذا لم يف ريعه بهم أجمعين ام يوزع بينهم وان تفاوتت الحقوق على قدر استحقاقهم وإذا قلتم بالتوزيع وكان ريعه فى سنة اربعين اشرفيا وكان للقارىء عشرة اشرفية ولجهات البر خمسة عشر اشرفيا مثلا ما ياخذ القارىء من استحقاقه واصحاب البر من استحقاقهم إذا كان بالسوية بينهم وماذا ياخذه الجماعة الموقوف عليهم إذا كان بينهم بالسوية وما الحكم بينهم إذا كان الوقف عليهم مرتبا ولم يف ريعه بهم فهل يعطى القارىء كملا أولا ثم جهات البر كملا إن كان أو ما فضل والباقى لجماعة الوقف إن كان بقي شيء والا فلا شيء لهم واذا سكن بعض الموقوف عليهم او من له استحقاق فيه باجارة من الناظر هل له أن يقاصص بما يخصه من الريع ويسقط عنه ويدفع الباقى للمستحقين أم لا واذا أراد لبعض السكنى باجرة مثله وابى البعض وارادوه لانفسهم وتنازعوا فى ذلك هل للناظر ان يؤجر من شاء منهم باجرة مثله او يؤجر أجنبيا او يغلق ذلك عليهم الى أن يصطلحوا وهل يتوقف اغلاق الباب عند التنازع على اذن الحاكم مع وجود الناظر الخاص ام لا واذا سكن البعض تعديا من غير اجارة من ناظره هل له اخراجهم ويطالبهم باجرة المثل للمدة الماضية ام لا واذا غاب الناظر الخاص غيبة طويلة ولم يوكل وكيلا او امتنع من الاجارة لغير عذر هل يقوم الحاكم مقامه وإذا كان للوقف ناظران واراد احدهما استئجار الوقف لنفسه هل للناظر الثانى ان يؤجره او الحاكم الشرعى وإذا لم يحصل فى الوقف اجرة المثل فى بعض السنين فهل للناظر ان يؤجره بدون اجرة المثل رضى ارباب الحقوق أم لا وهل تنفسخ اجارته بذلك ام لا تنفسخ إذا رأى الحظ فى ذلك للوقف خصوصا لاجل عمارته وهل يقبل قوله فى ذلك ام لابد من البينة إن هذا حظ ومصلحة للعمارة واذا خرب بعض الوقف وعمره الناظر من ريعه او من غيره هل يرجع إذا اقترضه بنية الرجوع عليه باذن حاكم شرعى وهل يقبل قوله فيما اصرفه وعمر به قليلا كان أو كثيراً اولابد من بينة شرعية تشهد بذلك وهل يشترط فى الشهادة التفصيل بما اصرفه فى ثمن نورة وأحجار واجرة وغير ذلك ام يكفى قول الشاهد انه اصرف كذا وكذا من غير تفصيل وهل يقبل قول الناظر ان الوقف خراب ام لابد من البينة اوضحوا لنا ذلك مرتبا مفصلا اثابكم الله تعالى الجنة ﴿فاجاب﴾ رضى الله تعالى عنه لا يقدم احد من الموقوف عليهم اذا كان بالسوية بينهم بعد العمارة بل يوزع عليهم بحسب استحقاقهم فلو كان الريع خمسة والمشروط لواحد عشرة ولآخر خمسة عشر قسمت الخمسة بينهما اخماسا فياخذ ذو العشرة اثنين وذو الخمسة ثلاثة واما مثال السائل فلا توزيع فيه لانه اذا فرض ان الريع اربعون وان لواحد عشرة

فقال قلت لها انت طالق ثلاثا هل يؤاخذ بذلك والحالة ماذكر فى التعليق أو ارادته فى الصورة الثانية ام لا يؤاخذ بذلك لاعترافه ولقيام القرينة على صدقه كما هو مصرح به فى الكفاية (فاجاب) بانه لا يؤخذ منها ماذكر من التفصيل فى جوابه لها بقوله لها وانت طالق أو انت طالق بل يقع عليه به الطلاق ظاهراً لتنجيزه طلاقها والفرق بينها وبين مسئلة المخاصمة واضح وهو انه فى مسئلتنا نجز طلاقها فلا تقبل منه إرادة تعليقه وفى مسئلة المخاصمة انما أتى بلفظ عام فقبلت منه إرادة تخصيصه لقوتها بدلالة القرينة وظاهر ان التفصيل فى اصل المسئلة ياتى فيما إذا خاطبته بصفة مدح وإن لم يفهم منها الاستهزاء لانه فى حالة قصده مكافأتها قد غلظ على نفسه بارادته وقوع الطلاق حالا ومتى اخبر القاضى او غيره بما تلفظ به اولا لم يقع عليه باخباره طلاق (سئل) عما إذا قيل اطلقت امرأتك ثلاثا فقال نعم طلقتها ثلاثا مثلا ثم قال ظننت ان الذى جرى بيننا طلاق وقد افتانى بخلافه الفقهاء وقالت الزوجة بل طلقتني ثلاثا لم يقبل من الزوج إلا بقرينة كأن تخاصما فى لفظة اطلقها فقال ذلك ثم ذكر التأويل يقبل وهذا تفصيل للامام

ولآخر

ولآخر خمسة عشرة كان الريع أكثر من مجموع حقيهما فيأخذان حقيهما ويفعل فى الفاضل ماشرط الواقف فيه والا أرصده لنحو عمارة الوقف فان كان وقف ترتيب لم يستحق المؤخر شيئا حتى يستوفى المقدم جميع ماشرطه له ولا تقاص فى مسئلة السكنى المذكورة لفقد شرطه فيدفع جميع الاجرة للناظر ثم يفرقها الناظر فى مصارفها ويتخير الناظر بين ايجار بعضهم وغيرهم ولايجاب طالب خلاف ذلك من غلق وغيره بل لايجوز للناظر اجابة طالب الغلق ومن سكن منهم تعديا أخرجه الناظر قهرا عليه وأخذ منه أجرة المثل للمدة التى سكنها أووضع يده على الوقف فيها ويقوم الحاكم مقام الناظر لنحو غيبة أو امتناعه واذا شرط اجتماع الناظرين على تصرف لم يؤجر أحدهما الآخر والاجاز له ايجاره وله الاجارة بدون أجرة المثل برضا الموقوف عليه المعين أو لضرورة العمارة ونحوها أخذا مما قالوه فى ولى اليتيم ولايكتفى بقوله بل لابد من اثبات تلك الضرورة ويقبل قوله فى القدر المحتمل الذى صرفه فى نحو العمارة وللحاكم تحليفه ان اتهمه والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عن موضع فى مدرسة للفقراء فانهدمت وتعطلت وخيف على أحجارها وأخشابها ممن ياخذها فهل لرجل أن ينقلها الى موضع قريب منها ويبنيها مدرسة حيث لم تكن موقوفة أم لايحل ﴿فاجاب﴾ بانه يجوز النقل فى الصورة المذكورة والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن وظيفة تدريس هل يجوز أن يشترك اثنان فيها ﴿فاجاب﴾ بقوله نقل السبكى فى طبقاته عن ابن رزين امتناع ذلك وكان ملحظه أنه خلاف المعهود أو انه يلزم من الاشتراك نقص انتفاع الطلبة بمغايرة مايلقى اليهم من تقرير كل وأسلوبه وكل ذلك لايخلو عن وقفه والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عمن وقف قطعة أرض على من يقرأ على ولى معين ولم يعلم هل مراده يقرأ عند قبره او يقرأ وان لم يكن عنده ويدعو الله ان يوصل ثواب قراءته اليه ما الحكم وإذا كان الغالب من اهل بلده انهم يريدون الصورة الثانية ما الحكم ﴿فاجاب﴾ بقوله حيث علم انه قال وقفت هذا على من يقرأ على فلان لم تجب القراءة على القبر ولا يبحث عن مراد الواقف لان لفظه يدل على ان القراءة على خصوص الارض غير واجبة وان لم يعلم الصورة التى تلفظ بها الواقف فالاوجه انه لاتتعين القراءة على القبر ايضا لان الاصل اجزاؤها على القبر وغيره حتى يعلم تخصيص الواقف لها بمحل معين ولم يعلم ذلك فعملنا بالاصل نعم ان اطردت عادة بلد الواقف حين الوقف بان مرادهم الوقف على من يقرأ على القبر دون غيره فتتعين القراءة على القبر وحيث قلنا لاتتعين القبر فالاحوط والورع ان تكون عليه لانها حينئذ مبرئة للذمة بيقين والله سبحانه وتعالى اعلم ﴿وسئل﴾ عن شخص وقف محلا على قراء ثلاثة من طائفة معلومة ثم من بعدهم على غيرهم كهم ثلاثة بعد ثلاثة الى ما لا ينتهى وقفا صحيحا شرعيا ثم شرط ان يخرج من ريع وقفه بعد المصاريف الباقى للقراء المذكورين وشرط ذلك لهم فى مقابلة قراءتهم فى كل ليلة فى المسجد الحرام مثلا ماتيسر من كتاب الله تعالى العزيز وان يهدوا مثل ثواب ذلك فى صحائف الانبياء والعلماء والصالحين ثم فى صحائف الواقف حيا كان او ميتا وفى صحائف والديه والمسلمين فهل هذا الوقف صحيح بشروطه المذكورة وإذا قلتم بصحته فهل ماتاخذه القراء من ريع الوقف فى مقابلة القراءة صحيح ويكون كالاجرة إذا اتوا بالعمل المشروط على وجهه وإذا اخل واحد منهم بعذر كمرض وسفر ونحوه او بغير عذر ولم يستنب عنه فيهما هل يسقط من حقه بقدر ما اخل به من الايام مثلا وهل له ان يستنيب إذا لم يشرط له الواقف واذا قلتم لا فهل يقرر الناظر غيره ويسقط حقه من الريع فى حالة العذر وبعد زواله ام يستنيب عنه الناظر الى ان يزول العذر ويعطى له بقدر مايستحقه من العمل ام تستمر القراءة شاغرة الى حين زوال العذر ويعمل وياخذ ما كان يستحقه حالة العذر وهذا الاخير كما لا يخفى عن علمكم الكريم مستحيل لان

نقلاه فى الروضة واصلها عنه وقالا انه قويم لا باس بالاخذ به ثم قال شيخ الاسلام فى شرح الروض عقب ذلك فى اواخر كتاب الكتابة وبالجملة فهذا يعنى تصديقه مطلقا بقرينة ودونها هو المنقول وكلام الامام بحث له الى آخر ماذكره فهل المعتمد قبول قوله فى نفى الطلاق والاعتاق بقرينة ودونها ام لابد من القرينة كنظائره وهل إذا زعم فى مسئلتنا ان الفقيه افتاه او الواعظ خطاه ثم راجعت الفقهاء فافتونى بخلافه على الصواب فانكر الفقيه او الواعظ افتاءه بذلك وانكرت الزوجة ذلك وقالت مالك عذر تعتذر به فى دفع الطلاق عنك ولافى رفع اقرارك به يطالب بالبيان على ذلك كما هو القياس ام لا كما اذا قالت انا زوجة فلان فانها تقبل وان كذبها الولى والشهود فى ذلك وكما اذا قالت حللت وطلقنى المحلل واحتمل ذلك وما الفرق بين قوله ظننت ان الذى جرى بيننا طلاق بالثلاث مثلا وافتيت بخلافه وبين من ظن امراته اجنبية فطلقها او اعتقها فبانت زوجته او امته (فاجاب) بان المعتمد قبول قول الزوج بيمينه فى قوله انما قلت هى طالق على ظن ان اللفظ الذى جرى بيننا طلاق وقد افتونى بخلافه وان نازعته

الاستحقاق فى مقابلة عمله ولا عمل وما قدر ما يلزم القارىء من القراءة المشروطة فى قول الواقف أن يقرأ ماتيسر هل يلزمه أن ياتى بثلاث آيات وهو أقل الجمع أو أكثر من ذلك أم يتبع عرف بلد الواقف وهل يصل ثواب القراءة الى الواقف فى حال حياته كاشرط وإذا قلتم لا فاذا شرط أن يهدى له عقب القراءة فى الدعاء بعد مماته ولوالديه وأطلق ولم يعين قبرا ولا غيره هل يصح ذلك ويهدى لهم حيثما كانوا سواء أعرف قبورهم أم لا وإذا شرط القراءة على قبره ولم يعلم له قبر هل يصح ذلك أم لا ويبطل وقفه كما أفتى به ابن الصلاح تبعا لشرط الواقف وإذا شرط أن يهدى مثل ثواب ذلك الى الانبياء والعلماء والصالحين والمسلمين حيثما كانوا هل يصح ذلك ويصل الى جميعهم وماصيغة الاهداء بعد القراءة للواقف وغيره وهل يقول ثواب القراءة أو مثلها أفتونا ماجورين أثابكم الله الجنة (فاجاب) بقوله الوقف صحيح بشروطه ومعنى اهدائه مثل ثواب ذلك فى صحائف الواقف الحى الدعاء له بان الله يجعل مثل ثواب قراءتهم له وهذا غرض صحيح لرجاء قبول مثل ذلك ووصوله له إذ هو للغير مقبول حيا كان أو ميتا ومن ثم قال صلى الله عليه وسلم لعمر رضى الله تعالى عنه لما استأذنه فى العمرة لاتنسانا من دعائك ثم رأيت شيخنا زكريا سقى الله تعالى عهده يفتى بنحو ماذكرته فانه سئل عن اجارة من يقرأ لحى او ميت بنحو وصية او نذر ختمة هل يصح من غير تعيين زمن ومكان وهل تصح الاجارة للقراءة واذا فرغ القارىء من القراءة فما صورة مايدعو به وهل يهديه اولا للانبياء والصالحين ثم للمستأجر له او يعكس فاجاب بما حاصله تصح لقراءة ختمة من غير تقدير بزمن ولقراءة قرآن بتقدير ذلك سواء اعين مكانا اولا وقد افتى القاضى بصحتها بالقراءة على القبر مدة قال الرافعى والوجه تنزيله على ماينفع المستأجر إما بالدعاء له عقبها اذ هو حينئذ اقرب اجابة واكثر بركة واما بجعل ماحصل من الاجر له واختار النووى صحتها مطلقا كما هو ظاهر كلام القاضى لان محلها محل بركة وتنزل الرحمة وهذا مقصود ينفع المستأجر له وبذلك علم انه لا فرق بين القراءة على القبر وغيره وله الدعاء بثواب ذلك ومثله اذ المعنى عليه وله ان يهديه للانبياء والصالحين ثم للمستاجر له بل هو اولى لما فيه من التبرك بتقديم من يطلب بركته وهو احب للمستاجر غالبا فالاجرة المأخوذة فى مقابل ذلك حلال لما قلناه ولعموم خبر البخارى ان احق ما اخذتم عليه اجرا كتاب الله اه على ان بطلان جملة من كلام الواقف لايقتضى بطلان الوقف كنظيره فيما لو قال وقفت دارى هذه على مسجد كذا ولامى السكنى بها ففى فتاوى العمادين يونس احتمال وجهين احدهما صحة الوقف والغاء الشرط كقوله أنت طالق وعليك الف تطلق ويلغو الالزام والثانى بطلانه لانه شرط استيفاء منفعة مدة مجهولة وهى حياتها اه والاوجه الاول وليس هذا شرطا فيه نصا بل هو محتمل فلا يبطل به الوقف المحقق ثم رأيت ابن الصلاح صرح بما يؤيد ماذكرته فانه قال وان ترددنا فى اشتراط شىء لم يمنع ذلك من الاستحقاق كما لو قال وقفت لتفعلوا كذا وتفعلوا كذا فانه متردد بين كونه توصية واشتراطا والاحتياط اولى ومايأخذه القراء من ريع الوقف فى مقابلة القراءة سائغ بل هو من اطيب وجوه الكسب كما دل عليه خبر البخارى السابق وهو كالاجرة او الجعالة فيتوقف استحقاقهم على اتيانهم بالعمل المشروط على وجهه ومن اخل منهم به فى بعض الليالى سقط من معلومه مايقابل ذلك وان اطردت العادة بالترك فى ذلك الزمن الذى اخل به ففى فتاوى ابن الصلاح لو وقف على مقرىء يقرأ للناس بموضع كذا فى كل يوم وجرت عادة البلد بترك الاقراء يوم الجمعة ليس له ترك الاقراء فيه لان قوله كل يوم صريح فى العموم فلا يترك بعرف خاص فكذا قوله هنا كل ليلة صريح فى ذلك فلا يجوز ترك القراءة فى بعض الليالى بعرف خاص وفى فتاويه ايضا لو شرط قراءة جزء من القرآن كل يوم فتركه اياما ثم قضاه هل يجزئه ذلك وهل يستحقون

فى

الزوجة مطلقا وان انكر الفقيه او الواعظ افتاءه بذلك وقبول قول الزوج بيمينه فى قوله اردت عتقت بما اديت مطلقا والفرق بين مسئلة الظن وبين تطليقه او اعتاقه من ظنها اجنبية ثم بان خلافه انه فى مسئلة الظن قاصد للاخبار وفى مسئلة الاجنبية موقع الطلاق او العتق فى محله وظنه المذكور لايدفعه (سئل) عمن قال لزوجته ان رحت الى المحلة بغير اذنى فانت طالق ثم بعد ايام قال مثل ذلك ثم بعد ايام قال لها ان رحت الى المحلة باذنى او بغير اذنى فانت طالق ولم يقصد التاكيد ثم راحت اليها بغير اذنه عالمة مختارة فهل يقع عليه الطلاق ثلاثا ام واحدة (فاجاب) بانه يقع عليه بالتعليقين الاولين طلقتان ان قصد الاستئناف والا فواحدة ويقع عليه بالتعليق الثالث طلقة ايضا على كل التقديرين لانه تعليق غير التعليقين الاولين (سئل) عن قول ابن العماد فى احكام المأموم والامام ولو اتى بلفظ محتمل للطلاق فافتاه شخص جاهل بوقوع الطلاق وانشأ طلاقا آخر بناء على انها بانت بالطلاق الاول لم يقع الثانى لانه مبنى على ظن فاسد وقد افتيتم بعدم الحنث فى نظائر المسئلة ولو كان المفتى غير اهل للافتاء فيما سئل عنه

فى أشهر البطالة رجب وشعبان ورمضان أجاب بعد أن ذكر أنه تلحظ شروط الواقف فما كان فيه اخلال بما شرطه منع الاستحقاق ومالم يكن فيه إخلال به لم يمنعه إلا أن يقتضيه العرف وتنزل العادة منزلة الشرط والمعتبر العرف المقارن للوقف إذا كان الواقف من أهله بقوله وأما من أخل بشرط الواقف فى بعض الايام دون بعض فينظر فى كيفية اشتراطه فان اقتضى اشتراط الزمن الذى ترك فيه سقط استحقاقه فيه والالم يسقط كاخلال المتفقهة بالاشتغال فى بعض الايام حيث لانص للواقف على وجوده فى كل يوم وكذلك ترك الدروس فى بعض الايام على وجه لايخرجه عن المعتاد ومن القبيل الاول اشتراط جزء من القرآن كل يوم فاى يوم تركه فيه سقط استحقاقه ولا يتعدى إلى غيره من الايام ثم قال واما البطالة فى الاشهر الثلاثة فالواقع منهما فى رمضان ونصف شعبان لا يمنع الاستحقاق حيث لانص للواقف على الاشتغال فيهما والواقع قبلهما يمنع لانه ليس فيه عرف مستمر ولا وجود له فى أكثر التأثير ٧ منزلة العرف العام والظاهر أنه يترك ولا يخفى وجه الاحتياط اه وما ذكره من أن الاخلال بالشرط فى بعض الايام يسقط استحقاق ذلك اليوم فقط ولا يتعدى الى غيره خالفه فيه الشيخ عز الدين بن عبد السلام فى أماليه حيث قال لو وقف على من يصلى الصلوات الخمس أو من يشتغل بالعلم فى هذه المدرسة أو يقرأ فى كل يوم كذا فى هذه التربة فأخل الامام والمشتغل والقارىء بهذه الوظائف فى بعض الايام لم يستحق شيأ من الغلة فى مقابلة الايام التى أدى فيها الوظيفة بخلاف ما إذا استأجره لخياطة خمسة أثواب فخاط بعضها فانه يستحق حصته من الاجرة والفرق أنا نتبع فى الاعواض والعقود المعانى وفى الشروط والوصايا الالفاظ والوقف من باب الارصاد والارزاق لا المعاوضات فمن اخل بشىء من الشروط لم يستحق شيأ لانتفاء شرط الاستحقاق اه واعترضه جمع من محققى المتاخرين بل غلطه الزركشى كما ياتى وقال السبكى ما قاله فى غاية التضييق ويؤدى إلى محذور فان احدا لا يمكنه ان لايخل بيوم ولا بصلاة إلا نادرا ولا يقصد الواقفون ذلك اه ويؤيده ان ابن عبد السلام قائل بمنع الاستنابة مطلقا كما ياتى وبه يزيد التضييق ويقوى المحذور المذكور وقال شيخنا زكريا ما قاله ابن عبد السلام اختيار له يليق بالمتورعين وقال بعضهم ما قاله ابن الصلاح اقوم وهو كما قال وما فرق به بين الاجارة والوقف لاينهض عند التأمل بل الوقف إذا كان ارصادا وارزاقا اوسع من المعاوضات لانه يتسامح فيما فيه شائبة البر والاحسان مالا يتسامح به فيما هو مبنى على استقصاء المتعاوضين لغرضيهما من غير مسامحة صاحبه بشىء منه ما امكنه فاذا كان الاخلال بما ذكر فى مسئلة الاجارة لايمنع استحقاقه اجرة ما عمله فاولى ان لايمنع ذلك فى الوقف ثم رأيت السبكى صرح بذلك فانه قال ظن بعضهم ان الجامكية على الامامة والطلب ونحوهما من باب الاجارة حتى لايستحق شيئا اذا اخل ببعض الصلوات او الامامة وليس كذلك بل هو من باب الارصاد والارزاق المبنى على الاحسان والمسامحة بخلاف الاجارة فانها من باب المعاوضة ولهذا يمتنع اخذ الاجرة على القضاء ويجوز ارزاقه من بين المال بالاجماع وانما امتنع اخذ الاجرة على هذا لانه فعل العبادة لغرض دنيوى وهو يمنع من مشروعيتها اه فتأمل فرقه بين الارصاد والارزاق وبين ٧ مما يحتاج لتامل فان قلت يؤيد ما قاله ابن عبد السلام قول النووى فى التبيان ما حاصله ينبغى ان يحافظ على البسملة اول كل سورة سوى براءة فان اكثر العلماء قالوا انها آية من غير براءة فاذا قراها تيقن قراءة الختمة او السورة وإلا كان تاركا لبعض القرآن عند الاكثرين فان كانت القراءة فى وظيفة عليها جعل كالاسباع والاجزاء التى عليها اوقاف وارزاق كان الاعتناء بالبسملة اشد ليستحق ما ياخذه يقينا فانه اذا اخل به لم يستحق شيئا من الوقف عند من يقول للبسملة من اوائل السورة وهذه دقيقة يتاكد الاعتناء بها واشاعتها اه قلت لايؤيده لان معنى قوله لم يستحق شيئا اى لما اخل به اذ

وقد سئل الشيخ نور الدين المحلى عن شخص حلف ان لا يفعل كذا فاخبره عامى عن فتوى عالم فى مثل تلك المسئلة بان خلاصه من الحنث ان يفعل كذا ففعله اعتمادا على ذلك فهل يحنث لتقصيره ام لا لاعتماده المذكور فاجاب بان العامى المخبر له اذا كان عدلا فلا حنث كالجاهل بانه المحلوف عليه بل ينبغى أن يعتبر لنفى الحنث وقوع صدقه فى قلبه وان كان مستور العدالة اه واجاب بعضهم عن نظير هذه المسئلة بقوله لايقع الطلاق على الحالف ان ظن صدق ما افتاه به المفتى سواء اكان المفتى له بذلك عالما او جاهلا اه واجاب الشيخ شمس الدين الغزى بقوله لايحنث اذا كان المفتى بذلك ممن يعتمد على فتواه فى مثل ذلك وإلا حنث ومن كلام السيد السمهودى فى الثلاث مسائل المهمة قلت قوله يعنى الجلال البلقينى اذ كان من حقه ان يسال ربما يفهم منه انه لو سال ولكن اخطا من ساله انه يكون معذورا فلا يحنث وسئل شيخ الاسلام زكريا عن شخص قال إن وقفت فى مهم أخى فجاريتى حرة فافتاه شخص بانه يقف فيه ويكفر عن يمينه ولا يقع عليه عتق فوقف فيه اعتماداً على فعله فاجاب

الفرض انه شرط عليه قدر معين فاذا أخل منه بشيء لم يستحق وعلى التنزل فهو اختيار له ايضا يليق بمزيد ورعه وزهده على ان الزركشي اشار الى تغليط ابن عبد السلام حيث قال لو وردت الجعالة على تحصيل شيئين ينفك احدهما عن الآخر كقوله من رد عبدى فرد احدهما استحق نصف الجعل قال وعلى هذا يتخرج غيبة الطالب عن الدرس بعض الايام اذا قال الواقف من حضر شهر كذا فله كذا فان الايام متفاضلة فيستحق بقسط ماحضر تفطن لذلك فانه مما يغلط فيه اه ولا فرق فيما ذكر بين ان يترك المباشرة لعذر او غيره فيستحق لما باشره مايقابله ويسقط مايقابل مالم يباشره مطلقا وافتى النووى وابن عبد السلام بمنع الاستنابة وعدم استحقاق واحد منهما اما النائب فلان الواقف لم ينصبه واما المستنيب فانه لم يأت بالشرط وخالف السبكى فانه استنبط من استحقاق المجعول له تمام الجعل عند قصد المشارك اعانته جواز الاستنابة فى الامامة والتدريس ونحوهما من الوظائف بشرط ان يستنيب مثله اوخيرا منه لانه اذا لم يكن بصفته لم يحصل الغرض به وشبه الاستنابة فى ذلك بالتوكيل بالمباحات قال ويستحق والحالة هذه كل المعلوم اه واشار الزركشي للرد عليه والاعتماد على ماقاله الاولان بقوله ومدركهما فى ذلك ان الريع ليس من باب الاجارة ولا الجعالة لان شرطهما ان يقع العمل فيهما للمستاجر والجاعل والعمل لا يمكن وقوعه للجاعل فلم يبق الا الاباحة بشرط الحضور ولم يوجد فلا يصلح الحاق ماقالاه بمسئلة الجعالة قال وهذا اذا كان بغير اذن الواقف فان اذن فهو كما لو فوض اليهما القضاء والوكالة واذن له فاستناب وفى كون النائب والحالة هذه يتولى عن الوكيل اوالموكل وجهان اصحهما الثانى وعلى هذا لايتمكن المستنيب من عزله ولا ينعزل بانعزاله لانه نائب عن الاول وينبغى طرده هنا اه وذلك رد ماقاله اولا فانا لم ندع ان ذلك من الاجارة اوالجعالة حقيقة وانما المراد ان فيه شائبة من كل منهما وقوله العمل لا يمكن وقوعه للجاعل لايضرنا لانه يقع له نظيره اذ القصد به الثواب والدال على الخير فضلا عن المستنيب فيه له مثل اجر فاعله وقوله فلم يبق الخ ممنوع بل حضور النائب كحضور المستنيب فلم يفت الحضور من اصله وبهذا اتضح كلام السبكى ويؤخذ من آخر كلام الزركشي ان محل الخلاف فى الاستنابة لغير عذر وانها لعذر كالقدر العاجز عن مباشرته سائغة بلاشك وبه صرح الدميرى فانه قال بعد بحث السبكى السابق وهذا فيما لايعجز عن مباشرته بنفسه فان عجز عنها فلاشك فى جواز الاستنابة وهو محتمل ان يكون من كلامه وأن يكون من كلام السبكى ثم نقل عن الفخر ابن عساكر انه كان معه مدارس بدمشق يدرس فيها وكان معه الصلاحية بالقدس يقيم بهذه اشهرا وبهذه اشهرا فى السنة مع علمه وورعه قال وقد وقع السؤال عمن ولى تدريس مدرستين فى بلدين متباعدين كحلب ودمشق فافتى جماعة بجواز ذلك ويستنيب منهم قاضى القضاة بهاء الدين السبكى والشيخ شهاب الدين البعلبكى وشمس الدين القرنى والشيخ عماد الدين الحسبانى ومن الحنفية والمالكية والحنابلة آخرون ومنع ذلك طائفة غيرهم وهذا الاشبه لان غيبته فى أحدهما لاجل الحضور فى الاخرى ليست بعذر اه والحاصل ان فى الاستنابة آراء احدها لاتجوز مطلقا وعليه ابن عبد السلام والنووى والزركشي الا ان اخذنا بقضية كلامه السابق ومما يؤيد انه قائل بالاطلاق قوله من ولى وظيفة واكره على عدم مباشرتها لايستحق معلومها لانها جعالة وهو لم يباشر اه لكن يؤخذ من تعليله انه لو اكره فاستناب استحق والثانى الجواز مطلقا وعليه ابن عساكر والبهاء السبكى كابيه الا على احتمال مر عن الغزى والبعلبكى والحسبانى ومن ذكر معهم والثالث انكان له عذر استحق والا فلا وعليه السبكى على احتمال مر عن الزركشي على ماقتضاه آخر كلامه والدميرى وهو الاوجه ويوافقه افتاء التاج الفزارى باستحقاق المكره السابق اذا اكره

بقوله ان كان المفتى ممن يعتمد عليه ويرجع اليه فى المشكلات لم يقع عليه العتق كذلك والاوقع فالحاصل من ذلك ثلاث طرق اشهرها ماذكره شيخ الاسلام وأوسطها ماذكره المحلى واخفها ماذكره ابن العماد وغيره وهو الظاهر من فتاويكم فما المعتمد فى صفة من يعتمد على افتائه وهل المراد بقول الروض وقد افتانى بخلافه الفقهاء وقول الروضة وقد راجعت المفتين الجمع اوالجنس حتى يخرج غير المفتى وغير الفقيه حتى لايعذر بقوله وان وقع فى قلبه صدقه لعدم الاهلية (فاجاب) بان المعتبر فى عدم وقوع الطلاق على القائل المذكور ان يغلب على ظنه صدق مخبره بوقوعه وان لم يكن أهلا للافتاء ويقصد بقوله المذكور الاخبار عنه بل مثله ما اذا أتى بلفظ غلب على ظنه وقوع الطلاق به أو علقه على صفة وغلب على ظنه وجودها ثم اخبره بوقوعه ثم تبين خطؤه فقول ابن العماد المذكور لايأتى الا على رأى مرجوح فلا يعول عليه فقد قالوا إنه لو خاطب زوجته بالطلاق فى ظلمة أو من وراء حجاب وهو يظنها اجنبية طلقت ولو نسى ان له زوجة او زوجه ابوه فى صغره او وكيله فى كبره وهو لايدرى فقال

شرعا كالمكره حساوحيث منعناه من الاستنابة فغاب غيبة تشعر بالاعراض قرر الناظر غيره وحيث جوزناها له فان استناب فواضح والا قرر غيره بشرطه المذكور واذا شرطت قراءة ماتيسر فان كان ثم عرف مطرد حال الشرط علمه الواقف نزل عليه والا اكتفى بما يسمى قراءة كجملة أفادت معنى مستقلا اصدق الاسم عليها حينئذ وقدقالوا لو قال لقنه ان قرأت القرآن بعد موتى فانت حر لم يعتق الا بقراءة جميعه أو قرآنا عتق بقراءة بعضه والفرق التعريف والتنكير وهذا صريح فيما ذكرته لان قرآنا وما تيسر من القرآن سواء فى المعنى لكنهم اطلقوا البعض والذى يتجه ما قدمته ويصل للواقف ثواب الدعاء والاعانة على القراءة وايصال البر للموقوف عليهم لانفس ثواب القراءة لانه للقارىء بالنص فلا يمكن نقله لغيره ومر بعض ذلك فان دعا بوصول مثله للواقف حصل له مثله من حيث الدعاء لا من حيث القراءة واذا شرط الاهداء له ولآخرين عينهم وجب الاهداء اليهم وان جهلت قبورهم لان ذلك يصل اليهم مطلقا والوقف على من يقرأ على قبره باطل لانه منقطع الاول اذقد لايعلم قبره فيتعذر الاتيان بماشرطه فان قال وقفت بعد موتى على من يقرأ على فهو وصية فان خرج من ثلثه صح الوقف والافلا وان خرج بعضه صحت فيه فقط ويصح شرط اهداء الثواب أو مثله فى صحائف من ذكر وصورة مايدعى به ان يقول اللهم اجعل ثواب ذلك او اللهم اجعل مثل ثواب ذلك اذ المعنى على مثل ثواب ذلك كما لو اوصى لزيد بنصيب ابنه فانه يصح على معنى مثل نصيب ابنه اه ﴿وسئل﴾ عن مسئلة وقع فيها خلاف طويل بين علماء مصر ونقلت مع اجوبة العلماء فيها اليه نفع الله تعالى بعلومه بمكة المشرفة فى عدة اعوام لطلب جوابه فيها وهو يمتنع من الكتابة فيها لان بعض الاجوبة التى فيها لبعض مشايخه نخشى من تغير خاطره ان وقع منه مخالفة لاحد منهم ثم لما تاكد الطلب لجوابه استخار الله سبحانه وتعالى واستعان به فى ان يلهمه موانح التوفيق ويقطع عنه موانع التحقيق انه الجواد الكريم الرؤف الرحيم وأفرد ذلك بهذا التأليف ﴿وسماه التحقيق لما يشمله لفظ العتيق﴾ سائلا من الله سبحانه وتعالى ان يجعله خالصا لوجهه الكريم وان يحله تقبل الله تعالى منه بفضله اعالى جنات النعيم آمين قال رضى الله تعالى عنه اما السؤال فصورته ماقولكم رضى الله تعالى عنكم ونفع بعلومكم المسلمين فى مكتوب وقف عبارته جعل ذلك وقفا على عتقاء الواقف بالسوية الذكر والانثى والطواشية فى ذلك سواء مدة حياتهم ومن توفى منهم وله ولد اوولد ولد اواسفل من ذلك انتقل نصيبه اليه فان لم يكن انتقل الى باقى العتقاء المذكورين ويستمر الحال فى ذلك كذلك الى ان يبقى من العتقاء المذكورين خمسون نفرا فاذا بقى منهم خمسون نفرا قسم ريع الموقوف المختص بالعتقاء المذكورين شطرين شطر يصرف للعتقاء الخمسين الباقين على الحكم المشروح والشطر الثانى يصرف للخدام بالحجرة الشريفة على الحال بها افضل الصلاة والسلام والفراشين والوقادين بالحرم الشريف النبوى فهل قوله الى ان يبقى من العتقاء المذكورين خمسون نفرا يختص بمن باشره العتق ام لا فاذا قلتم يختص وقد انقرض العتقاء الذين باشرهم العتق باسرهم وبقى الآن من اولادهم وذريتهم عدد يزيد على الخمسين فهل يكون ذلك مانعا من قسمة الريع شطرين بينهم وبين جهة الحرم الشريف ويستحق اولاد العتقاء جميع الريع لان العتيق الزائد على الخمسين كانه موجود بوجود ولده المستحق لنصيبه ام لا وما حكم الله فى ذلك افتونا ماجورين هذا لفظ السؤال واما الاجوبة عنه فمنها انه اراد الواقف بقوله الى ان يبقى من العتقاء خمسون نفرا مايشمل حقيقته ومجازه لان ازالة الرق عن الاصل تتضمن ازالة الرق عن الفرع فكانه اعتقه ويؤيد ذلك قوله انتقل نصيبه اليه فلا يدخل لجهة الحرم ريع الوقف مابقى من ذرية العتقاء اكثر من خمسين نفر الاستحقاقهم حينئذ

زوجتى طالق أوخاطبها بالطلاق طلقت نعم ان حمل قوله وأنشا طلاقا آخر على انه مجاز عما أخبر بمعنى أنه قصد به الاخبار عما يظن وقوعه استقام وقد علم أن ماأفتى به النور المحلى وبعضهم جار على سنن الصواب وأما ماأفتى به شيخنا شيخ الاسلام والشمس الغزى من حنث الحالف إذا كان المفتى ممن لايعتمد عليه فان حمل على الغالب من عدم حصول غلبة ظن الحالف بافتائه فذاك والا فليس بمعتمد وتعليل الحنث بتقصير الحالف لايعول عليه وهو نظير مابحثه العراقى فيما إذا علق الطلاق بفعل غيره ففعله غير عالم بحلفه حيث لم يقع الطلاق على الراجح بقوله وينبغى أن يتوسط بين الطريقين فيقال اذا قصد المنع وتمكن من إعلامه فلم يعلمه حنث على كل حال لان قصده كلا قصد فان لم يتمكن من ذلك كمن حلف على شخص أنه لا يدخل داره والمذكور فى سلالم الدار لايدرى بيمينه ولا امكنه اعلامه لانه دخل عقب يمينه جاهلا بحلفه لم يقع الطلاق وهذا توسط حسن اهورد بان مابحثه ماخوذ من طريقة ضعيفة قائلة بوقوع الطلاق بفعل الجاهل قطعا لان المعلق مقصر حيث لم يعلمه بخلاف ما اذا علم به ثم نسى وقد علم انه لا حاجة الى

لجميع الريع ومنها قول الواقف الى أن يبقى من العتقاء خمسون نفرا لايختص بمن باشره العتق فاذا انقرض العتقاء الذين باشرهم العتق باسرهم وبقى من أولادهم عدد يزيد على الخمسين كان ذلك مانعا من قسمة الريع شطرين بينهم وبين جهة الحرم الشريف النبوى ويستحق أولاد العتقاء جميع الريع لان العتيق الزائد على الخمسين كانه موجود بوجود ولده المستحق لنصيبه فالموجود بوجود أولاده هو العتيق الذى باشره العتق فهو لم ينقرض بل هو موجود بوجود نصيبه والحاصل أن عصبة كل عتيق يقومون مقام ذلك العتيق فكان ذلك العتيق بعينه موجود وإذا كان موجودا بوجود عصبته فلم ينقرض العتقاء الخمسون بل من وجدت ذريته وأولاده فهو موجود ومنها حيث كان الاولاد الذين يستحقون عدد جملتهم تزيد على الخمسين نسلوا عن عتقاء يزيد عدد جملتهم على خمسين فجوابى كهذا الجواب من ان الاولاد المذكورين يستحقون جميع الريع دون قسمته بينهم وبين خدمة الحرم الشريف على ساكنه أفضل الصلاة والسلام لان الواقف جعل الفرع قائما مقام اصله وحائزاً لنصيبه فيكون الاصل العتيق موجودا شرعا بوجود فرعه حسا وهذه الاجوبة الثلاث متفقة على أن أولاد العتقاء قائمون مقامهم وخالف قائليها آخرون فاجابوا باجوبة مخالفة لها ورادة عليها منها لايشك شاك أن العتقاء حقيقة فيمن باشره العتق ولا يجوز حمله على مجازه وهو من شمله نعمة العتق لان أقصى ما يتمحل لهذا المجاز بعد تسليمه علاقة مصححة لارادة المجاز بعد اللتيا والتى وهذا المقدار غير كاف فى صرف اللفظ عن حقيقته إلى مجازه بل لابد من قرينة تمنع ارادة الحقيقة كما صرح به علماء الاصول فان قلت ازالة الرق عن الاصل تتضمن الازالة عن فرعه فكانه أعتقه ويؤيد ذلك قوله انتقل نصيبه اليه قلنا ان أردت أن ازالة الرق عن الاصل ازالة عن فرعه الموجود فهو باطل لم يقل به أحد من ذوى المذاهب الاربعة وإن أردت به الفرع الذى سيوجد فهو باطل أيضا لانه لم يمسه رق حتى يزول عنه على أن الفرع إذا وجد حرا لم تكن حريته من قبل أبيه ألا ترى ان العتيق المذكور اذا تزوج بامة الغير فاولدها كان الولد رقيقا للغير فاى رق أزاله عن فرعه بازالته عن اصله وأما قوله انتقل نصيبه اليه فليس مطلقا بل مغيا الى غاية مخصوصة لايجوز الغاؤها وهى بلوغ عدد العتقاء خمسين فان قلت اذا بقى من اولاد العتقاء عدد يزيد على الخمسين كان ذلك مانعا من قسمة الريع شطرين لان العتيق الزائد على الخمسين اذا مات عن واد صار كانه موجود بوجود ولده المستحق لنصيبه لان عصبة كل عتيق يقومون مقام ذلك العتيق فلم تنقرض العتقاء الخمسون قلنا لانسلم ان استحقاق الولد لنصيب الاب يجعل الاب فى حكم الموجود وعصبة العتيق لاتقوم مقام العتيق فى وجوده بل تستحق نصيبه الذى كان له لاغير الى الغاية التى عينها الواقف على انه اذا قلتم ان العصبة قائمة مقام العتيق يلزم ان ينظر فى الاولاد الموجودين الآن الزائدين على الخمسين هل هم اولاد خمسين من العتقاء فما دونهم يلزم ان يقولوا بقسمة الريع شطرين لان العصبة وان تعددوا يقومون مقام اصلهم الواحد فتحققت الغاية فكيف يكون العدد الزائد على الخمسين من الاولاد مطلقا مانعا من قسمة الريع فان قلت الواقف جعل الولد قائما مقام اصله وحائزاً لنصيبه فيكون الاصل العتيق موجودا شرعا بوجود فرعه حسا قلنا الواقف لم يجعل الفرع قائما مقام الاصل فى الوجود وانما جعله مستحقا لنصيبه بعد موته ولا يلزم من ذلك ان يكون موجودا شرعا بل الموجود شرعا وحسا انما هو فرعه لانتقال نصيب والده الذى قدمات اليه لايسع احدا ان ينكر ذلك من ذوى العقول سيما من مارس المنقول والمعقول واذا تقرر ذلك علمت ان الحق الذى لا يستراب والصواب الذى لا يشك فيه اولو الالباب انه اذا انقرض العتقاء الذين باشرهم العتق وبقى من اولادهم عدد يزيد على الخمسين سواء نشأوا عن خمسين فما

الجواب عن بقية السؤال لعله مما ذكرته (سئل) عن رجل قال لزوجته متى خرج هذا الطاجن النحاس من هذا البيت ومتى اخرجته منه قبل ان يجىء طاجننا تكونى طالقا ثم تنازعا فى شىء آخر فنقلت امتعتها والطاجن ضمنها ناسية لحلفه فهل يقع عليه الطلاق فيهما او يقع فى الاول دون الثانى وهل يقبل قوله اردت بالاول اخراجها واخراج زيد اولا لانه محض تعليق على الخروج وقد وجدوا اذا اخذت له امتعة وقال لها رضيت بها عن جميع حقوقك على فلا يلحقنى بعد ذلك شىء فقالت رضيت بها فقال لها انت طالق ثلاثا فى ثلاث ظانا صحة تعويضها الامتعة عن بقية صداقها وكساويها ومتعتها وسائر حقوقها عليه فهل يقع عليه الطلاق الثلاث وان كانا يجهلان قدر حقوقها او أحدهما وهل هذا كما لو قال لها ان ابرأتنى فانت طالق فقالت ابراتك او ابراتك الله قاصدة بذلك ابراتك فقال لها انت طالق ثلاثا ظانا صحة البراءة وقاصدا تعليق طلاقها على صحة ذلك فهل يصح لنحو جهلها بالمبرا منه او لسفهها فلا يقع بذلك وهل اذا اختلفا فى صحة البراءة وعدمها كان قال الزوج انا جاهل به

دونهم من الاصول أو عن أكثر من خمسين منهم قسم ريع الوقف شطرين شطر للحرم الشريف النبوى وشطر لاولاد العتقاء المذكورين على حكم ماشرطه الواقف عملا بصريح قوله بظاهر عبارته ولايتشبث بما توهمه المخالفون من ارتكاب التمحلات البعيدة والتكلفات الشديدة الغير سديدة التى ينبو عنها الطبع السليم والذهن المستقيم ومنها الجواب عن ذلك يستدعى تمهيد مقدمة وهى ان الاصل فى الكلام الحقيقة فاذا أراد أحد أن يخرجه عن حقيقته الى المجاز فلابد له من داع يدعوه لترك الحقيقة الى المجاز والا لكان عبثا ثم علاقة تربط بين المعدول عنه والمعدول اليه والاصح اطلاق كل لفظ على كل معنى ثم قرينة صارفة عن ارادة المعنى الحقيقى والاتبادر لكونه الاصل وهذا القدر مما لانزاع لفاضل فيه لاطباق كتب الاصول بل وكتب البلاغة عليه غالبا ولو أردنا الاستشهاد على ذلك من كلامهم لطال الحال وأدى الى الملال لايقال ان الداعى الى التجوز والقرينة الصارفة عن ارادة الحقيقه واحد لاجتماعهما فى أن كلا يصرف عن ارادة الحقيقة لانا نقول افتراقهما فى عد كل شرطا على حياله يابى ذلك وايضا فالداعى شرط للعدول ومعناه جواز ترك الحقيقة الى غيرها والقرينة شرط لمنع تبادر الحقيقة لاصالتها واختلاف الاثرين يدل على اختلاف المؤثرين وأيضا فاعتبار القرينة بعد اعتبار الداعى بل وبعد اعتبار العلاقة لما لايخفى من أن طلب مايصحح الاطلاق المجازى لايحسن الا بعد معرفة ما يجوز المصير اليه وان طلب مايمنع مبادرة الاصل انما يتاتى بعد صحة استعمال الفرع وانما تعرضنا لذلك لادعاء بعض الاعيان له عند مناظرته فيما كتب به فى هذه المسئلة غير أنه رجع الى الحق فى ذلك لما عرفه واذا تمهدت هذه القاعدة وتاكدت هذه الفائدة فاعلم أن حامل العتيق فى هذا السؤال على مايشمل ولده لايخلو اما ان يسلك طريق الجادة وهى ان استعمال اللفظ فى حقيقته ومجازه مجاز ايضا كما هو معتمد ابن الحاجب وشارحه العضد والتاج السبكى وغيرهم بدليل سوقهم ما عدا ذلك مساق الآراء الضعيفة والمذاهب المرجوحة لتصديرهم الاول وترجيحه وتاخيرهم الثانى وتوهينه او يسلك طريق الشافعى رحمه الله تعالى وهى استعمال اللفظ فى حقيقته ومجازه على التوزيع وعلى كلا التقديرين فالمتجوز مطالب بالداعى لما سبق فان زعم انه الاختصار ٧ لو عبر عن المعنيين بلفظ واحد أما حيث عبر عن كل معنى بلفظ فانى يدعى له الاختيار وكيف يدعى زيادة البيان والمعنى المجازى اما فرع العتيق أو المركب من العتيق مع فرعه وكون لفظ العتيق بمفرده أوضح دلالة على الفرع أو عليه مع أصله من لفظ الولد أو العتيق وولده مما لايدعى الا سهوا أو عنادا لما علم من ان الحقيقة مالم تهجر أوضح دلالة على المعنى من المجاز ولو احتف بقرائن شتى لان قصارى أثر القرائن ان تلحق المجاز فى الوضوح بالحقيقة وانى له بالقرائن بل بالقرينة الواحدة فكيف بالمساواة فضلا عن الزيادة ولا يرد على ذلك زعم صدر الشريعة رحمه الله تعالى عند تعديد اقسام الداعى ان بعض المجازات اوضح دلالة من الحقيقة لقول السعد فى التلويح بعد ما اورد ذلك ان اراد بالمعنى ما يقصد من اللفظ حقيقة او مجازا كالحجة والعلم مثلا فلاخفاء فى ان دلالة لفظ الموضوع له عليه اوضح عند العلم بالوضع من دلالة لفظ الشمس والنور ولو مع الف قرينة فان فرضنا الظفر بالداعى بقيت المطالبة بالقرينة المصححة فان قيل هى كون الولد قائما مقام ابيه وحائزا نصيبه عند عدمه ومكتسب الحرية عن حريته قلنا هذه العلاقة مع ما فيها فقصارى امرها ان تصحح اطلاق العتيق مجازا على ولده ليس غير وليس هذا المجاز هو المراد هنا على كلتا الطريقتين لما لا يخفى فيبقى الطلب متعلقا بعلاقة هذا المجاز الخاص الذى هو الكل المجموعى وعزان يظفر بذلك فقد قال المولى سعد الدين فى حاشية العضد عند الكلام على هذا المقام ان اريد المجموع لامن حيث تعلق الحكم بالمجموع من

وأنت سفيهة فيصدق مدعى الصحة بيمينه أو يصدق من ادعى جهله أو سفهها ولا بد من بينة وهل يشهد لقبول قول من ظن صحة تعويضها مافى فتاوى شيخ الاسلام زكريا فيمن أراد سفرا وله عند زوجته أساور ذهب فقال لرجل أقرضنى دينارا ذهبا مثلا وخذ الاساور عندك الى أن أحضر فاقرضه وقال له ارسل زوجتك غدا تأخذها من زوجتى وسافر ثم أخذتها زوجة المقرض ودفعتها لزوجها ثم قالت زوجة المقترض ما جعلت الاساور عند المقرض إلا خوفا عليها منى تخلف بالطلاق أنه ما جعلها عنده الا رهنا ظانا أن مافعله رهن فهل يقع عليه الطلاق فاجاب بانه لايقع عليه بذلك طلاق اه (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق فى قوله متى أخرجته منه ويقع فى قوله متى خرج الان قال أردت به أن لاتخرجه فيقبل منه ولا يقع بخروجه المذكور طلاق ويقع عليها بقوله المذكور الطلاق الثلاث وان اعتقد صحة الاعتياض وكانا جاهلين بقدر حقوقها عليه فقد قالوا فى ضبط ما يقبل ويدين ان لما يدعيه الشخص مع اطلاق اللفظ مراتب احداها أن يدعى مايرفع ماصرح به كأن قال اردت طلاقا لايقع لم يقبل ولم

حيث هو بل من حيث تعلقه بكل واحد كان شاملا للمعنيين لكن تصحيح هذا المثال وبيان العلاقة فيه مشكل وحديث استعمال الجزء فى الكل كاذب لما سمعت يشير بذلك إلى ما أسلفه عند ذكر الثالث من أحوال المشترك وهو إطلاقه على مجموع المعنيين بحيث لا يكون كل منهما مناطا للحكم من قوله ثم ولا نزاع فى امتناع ذلك حقيقة وجوازه مجازا إن قامت علاقة مصححة فان قيل علاقة الجزء والكل متحققة قطعا قلنا ليس كل ما يعتبر جزأ من مجموع يصح اطلاق اسمه عليه للقطع بامتناع اطلاق الارض على مجموع السماء والارض بناء على انها جزؤه وهذا منه تصريح أو كالتصريح بالعجز عن اثبات العلاقة لهذا النوع من المجاز وإن أبلغ ما يتبادر علاقة ما ابداه ودفعه على تقديري الكل المجموعي والكل الافرادى فان قلت الذى استظهرت به من باب استعمال المشترك فى معنييه ومسئلتنا من باب استعمال اللفظ فى حقيقته ومجازه قلت هما من واد واحد حتى قال السعد فى الحاشية المذكورة عند ذكر الرابع من أحوال المشترك وعلى هذا قياس الجمع بين الحقيقة والمجاز بل ربما يستغنى عنه بذكر المشترك نظرا إلى أن اللفظ موضوع للمعنى الحقيقى بالشخص والمجازى بالنوع سلمنا الاقتدار على ابداء العلاقة بقيت المطالبة متعلقة بالقرينة فان قيل إن القرينة قيامه مقام أبيه الى آخر مامر فى العلاقة قلنا دعوا الحيرة وأنتم بالخيرة بين ان تجعلوا ما ذكرتم علاقة كما تواردتم عليه فى الجواب عن هذه الحادثة وبين أن تجعلوه قرينة فان اخترتم الاول فقد أسلفنا ابطاله أو الثانى بينا اهماله وذلك أن مايصرف عن الشىء ويبعد عن ارادته غير مايقرب منه ويربط به واذا صار هذا من الوضوح بهذه المرتبة فأى مجاز لاداعية اليه ولا قرينة عليه سبحانك هذا بهتان عظيم وان لم تكن الجادة سبيل هذا المتجوز وهو ممن رأى مارأى الشافعى رحمه الله تعالى على ماسبق بيانه فبعد مطالبته بالداعى والعلاقة فى المجاز واعترافنا بان مازعمه ثم علاقة يمكن هنا لنا فى تضعيف معتمده وتوهين مستنده طرق احدها ان مانسب الى الشافعى رضى الله تعالى عنه من ذلك مسوق كما مر مساق الاقوال السقيمة والآراء الضعيفة لما قدمناه ويؤيد ماذهبنا اليه قول الكمال بن ابى شريف فى حاشية شرح جمع الجوامع عند قول المتن وعن الشافعى حقيقة وفى التعبير بعن اشارة إلى ان القول بانه حقيقة غير مجزوم به عنده بانه قول الشافعى لما ذكرنا يشير الى قوله اول القولة اما الشافعى فحكاه عنه الآمدى وقال الاصفهانى انه اللائق بمذهبه لكن نقل النقشوانى فى التلخيص عنه انه مجاز كما مال اليه امام الحرمين واختاره المصنف وابن الحاجب تبعا للآمدى اه ولا ينافى اختيار التاج السبكى لذلك مانقله فى شرحه لمنهاج البيضاوى عن ابن الرفعة من انه ذكر فى باب الوصايا من مطلبه انه اخرج نصه من الام على ذلك لقوله فى خاتمة بحث المشترك عن الرافعى انه قال الاشبه ان اللفظ المشترك لايراد به جميع معانيه ولا يحمل عند الاطلاق على جميعها ثم قال السبكى فسياق كلامه لايقتضى ان الشافعى رأى ذلك وكيف وقد جعل الاشبه خلاف ذلك اه ثانى الطرق ان محل الخلاف فى الحمل على الحقيقة والمجاز كما قال الكمال بن ابى شريف فى حاشية جمع الجوامع للمحلى تبعا للشارح هو ما اذا قامت قرينة على ارادة المجاز مع الحقيقة فان قامت قرينة على قصد الحقيقة وحدها فيحمل عليها او على قصد المجاز وحده فيحمل عليه فقط اولم تقم قرينة على قصد المجاز ولا انتفائه فيحمل على الحقيقة فقط كذا قرره المصنف فى شرح المنهاج ونقله فى شرح المختصر عن والده قال وكنت اسمعه يقول اذا لم يظهر قصد فلا مدخل للحمل على المجاز فان اللفظ انما يحمل على مجازه بقرينة اه فانت ترى كلام الكمال على هذا المطلب كال الكلام فان رجعتم الى ادعاء ان القرينة قيام الفرع مقام اصله فجوابكم ما أسلفناه على انا ندعى ان القرينة على قصد الحقيقة كنار على علم وذلك ان الواقف وقف على عتقائه وهم بالاتفاق حقيقة فيمن باشره العتق

يدين الثانية ان يدعى مايقيد الملفوظ كان قال انت طالق ثم قال اردت عند دخول الدار أو مشيئة زيد فلا يقبل ظاهراً ويدين الثالثة أن يدعى تخصيص عام فيقبل ظاهراً بقرينة ولا يقبل بدونها ويدين وقالوا لو خاطب زوجته بالطلاق فى ظلمة أو من وراء حجاب وهو يظنها أجنبية طلقت ولو نسى ان له زوجة او زوجه بها أبوه فى صغره او وكيله فى كبره وهو لا يدرى فقال زوجتى طالق او خاطبها بالطلاق طلقت لانه أوقع الطلاق فى محله وظنه غير الواقع لا يدفعه ويقع عليه الطلاق الثلاث ايضا فى مسئلة إن أبرأتنى المستشهد بها لما ذكرته نعم إنما يصح ماذكر فيها إذا قصد بقوله فانت طالق الثلاث ثم انه ظن وقوع الطلاق الثلاث بابرائها ثم قال انت طالق ثلاثا قاصدا به الاخبار عن الواقع فانه لا يقع عليه به الطلاق ومثله مالو قال لها إن أبرأتنى من صداقك فانت طالق فابرأته ثم ظن وقوع الطلاق بابرائها ثم قال لها انت طالق قاصدا الاخبار عن الواقع وقد نجز الطلاق فى مسئلتنا وقصده تعليقه على صحة التعويض بلا لفظ من الفاظ التعليق لا يدفعه وفى فتاوى ابن الصلاح رجل قال لزوجته إن وهبنى الله

وسوى بين ذكرهم وأنثاهم وضدهما ثم قال ان من مات منهم وله ولد أو ولد ولد انتقل نصيبه اليه ومعلوم بلا مرية ومقرر بلا شبهة أن الولد هنا حقيقة فى فرع من باشره العتق أليس الدلالة على الفرع بلفظ حقيقته مما يعين أن المراد بالعتيق حقيقته فقط دون مجازه فكيف يسوغ لمدع أن يدعى ان لفظ عتيق مستعمل فى هذه العبارة فيمن باشره العتق وفى فروعه سواء. أقلنا إن ذلك مجاز أو حقيقة ومجاز على التوزيع أفتحفظ أن أحدا من الفضلاء بل من العقلاء. قال اذا اجتمع من لافظ واحد فى تعبير واحد حقيقتان ألغينا مدلول احدهما احتياطا وجعلناه مدلولا مجازيا للاخرى وهل ذلك الا بمثابة رأيت رجلا شجاعا اذا غاب الاسد خلفه فى شجاعته فالاسد بمثابة العتيق لتاصل الوصف فيه والغيبة بمثابة الموت والرجل الشجاع بمثابة الولد والخليفة فى الشجاعة بمثابة قيام ولد العتيق مقامه فى حوز نصيبه ولا يليق بلبيب ولا ينبغى لاريب أن يخالجه شك او يزاحمه وهم فى أن المراد بالاسد فى هذه العبارة الهيكل السبعى المخصوص فقط وبالرجل الشجاع الذكر البالغ من بنى آدم والا لازم اهمال المعنى الحقيقى مع تاتيه واعمال المعنى المجازى مع عدم تانيه وكلام الرافعى رحمه الله تعالى شاهد صدق على ما ادعيناه وهو ماحكاه عن الاصحاب أنه لو قال وقفت على اولادى هل يدخل اولاد الاولاد وجهان أصحهما لا ثم قال وقد يقترن بما يقتضى الجزم بخروجهم كقوله وقفت على اولادى فاذا انقرضوا فعلى احفادى فهل ذلك الا أن ثم حقيقتين اعمل كل منهما فى مدلوله فاذا لم يجد له المدلول المجازى مكانا تنزلنا حيث لا منزل وكلفنا القول بمساواة التبر للترب الاسفل وسلمنا ما ادعيتموه وقرينة أفلا تجعلونه مساويا لقرينتنا فيتعارضان فيتساقطان ونرجع الى العمل بالحقيقة لما سبق من كلام الكمال فان قلت ان الكمال عقب ما حكيته عنه بقوله وينبغى أن يقيد ذلك بما اذا لم يكثر استعمال المجاز كثرة يوازى بها الحقيقة بحيث يتساويان فهما عند الاطلاق كما نقله المصنف عن القواطع لابن السمعانى قلنا كفى بنفسك اليوم عليك حسيبا أتقول ان لفظ عتيق فى دلالته على من باشره العتق كهو فى دلالته على ولده وحده او معه وأن المعنيين متساويان فهما وبدارا الى الذهن عند الاطلاق لا أحسب أن أحدا يلتزم ذلك اللهم من أغشى التعصب بصر بصيرته وحلى ظاهره بتعطيل سريرته واذا تقرر ما أشرنا اليه وتبين ما نبهنا عليه فالحق الذى لا مرية فيه والصواب الذى لا خطأ يعتريه أن يستحق اهل الحرم الشريف النبوى مشاطرة العتقـــاء فى الريع عند بلوغ العتقاء بالتناقص خمسين نفرا كما شرطه الواقف وعدم قيام اولاد الزائدين على خمسين مقامهم فى العد على اهل الحرم لحرمانهم والله يقول الحق وهو يهدى السبيل هذا بعض ما تيسر من الاجوبة على هذا السؤال والثانى منها للمالكى والرابع لحنفى والبقية للشافعيـــة فهل تعتمدون فى هذه المسئلة ماذا منها فان الخطب فيها عظيم بين المفتين والتنازع الشديد فى تحريرها قد تفاشى بين ائمة المسلمين من أرباب المذاهب الاربعة وولاة الشريعة المطهرة بحيث ان كثيرين افتوا ثم رجعوا ثم افتوا وصمموا ولم تزل العلماء فى ذلك على التناقض والتخالف فلعل بجوابكم يحصل التوافق والتآلف جزاكم الله سبحانه وتعالى خيرا عن الاسلام والمسلمين ومتعكم بقربه وجوده وكرمه فى بلده الامين آمين (فاجاب) بقوله ماذكر فى الاجوبة الثلاثة الاول من قيام الولد مقام ابيه للقرينة التى اشاروا اليها بناء على ان ذلك من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز او من باب المشترك وذكر القرينة لمزيد التقوية ودفع الخلاف لا للاشتراط لما ياتى فيه هو اللائق بالقواعد الفقهية والاستعمالات الشرعية أو العرفية التى عليها مدار كتب الاوقاف كما ستراه مصرحا به فى كلام الائمة وما ذكر فى الجوابين الاخيرين من عدم قيام الولد مقام ابيه لعدم اتضاح الداعى الى التجوز والعلاقة المصححة والقرينة المانعة من ارادة الحقيقة بناء على ان ذلك من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز هو اللائق

مهرك فانا أطالبك فقالت إن الله قد وهبك فقال لها أنت طالق ثلاثا فهل يقع عليه الطلاق اولا فاجاب بانه يقع الطلاق الثلاث ويبرأ الزوج من المهر إن كانت أرادت باللفظ المذكور ذلك وإن لم ترده فلا يبرأ فان انضم إلى عدم إرادتها إرادة الزوج إيقاع الطلاق فى مقابلته فلا يقع حينئذ اه وقوله لعدم وقوع الطلاق ضعيف ولا مشابهة بين مسئلتنا وبين ما أفتى به شيخنا فى مسئلة الاساور كما يظهر بادنى تامل ومتى اختلفا فى صحة البراءة وعدمها فالقول قول مدعيها بيمينه وأما دعوى الجهل بقدر المبرأ منه فقد قالوا لو أبرأ المديون ثم ادعى الجهل بقدر المبرأ منه فان باشر سبب الدين بنفسه كالبيع والاجارة أو رجع اليه عند السبب كالثيب فى الصداق لم يقبل والا فيقبل (سئل) عمن حلف بالطلاق من زوجته انه لا يراجع مطلقته فوكل من راجعها فهل يقع عليه الطلاق كما لو حلف لا يتزوج فوكل من تزوج له لأن الوكيل سفير محض فيهما أو لا يقع كما افتى به البلقينى وهل لو فعل ذلك بناء على قول القاضى انه لا حنث برجعة الوكيل يحنث أولا كما هو ظاهر

بالقواعد الاصولية لكن المدار فى الفتاوى إنما هو على كلام الفقهاء وتصرفاتهم التى ذكروها فى كلام الواقفين دون تدقيقات الاصوليين والنحاة وغيرهما ومن ثم قالوا ليس للاصولى الماهر الافتاء لأن المفتى إن كان مجتهدا فعلم الاصول وحده لاينفعه فى استخراج الاحكام فى الوقائع الجزئية كما هو واضح وإن كان مقلدا فهو مرتبط بكلام أئمة الفروع دون أئمة الاصولى فاتضح أن علم الاصول وحده مثلا لايدار عليه الافتاء فى المسائل الجزئية وإنما المدار على علم الفروع وتصرفات أهله حتى لايسوغ للمفتى الخروج عن تصرفاتهم وقواعدهم وحينئذ فلناههنا كلامان ﴿الكلام الاول﴾ فى بيان الادلة الواضحة من كلام الفقهاء على شمول العتقاء فى عبارة الواقف السابقة فى السؤال لاولادهم ﴿الكلام الثانى فى الكلام﴾ على تلك الاجوبة واحدا فواحدا وبيان مافى كل منها من المقبول وغيره والكلام الاول فيما ذكر وفيه مبحثان ﴿المبحث الاول﴾ فى تحقيق خلاف ما أطبقت عليه الاجوبة الخمسة من أن أولاد العتيق لايتناولهم لفظه إلا مجازا وبيان ذلك أن الرويانى من أئمة أصحابنا وناهيك به يقول لو أحرقت كتب الشافعى رحمه الله تعالى أمليتها من حفظى قال فى بحره الذى هو من أجل كتب المذهب اثر الكلام على مسئلة الوقف على الموالى فرع لو قال على موالى من أسفل ولولده موال من أسفل لم يدخل فى ذلك الاموالية ولم يدخل فيه موالى ولده ثم قال فرع قال الشافعى رضى الله تعالى عنه فى البويطى ويدخل فيه أولاد الموالى ولا يدخل فيه موالى الموالى لان ولاية مواليهم لهم دونه وولاية أولادهم له دونهم اه فتأمل كلام الشافعى هذا وفرقه بين اولاد الموالى وموالى الموالى بان الاولين ولاؤهم له والآخرين ولاؤهم لمواليه لاله تجده قاضيا فى مسئلتنا بان العتقاء يشمل أولاد المعتقين بالمباشرة حقيقة لامجازا فيكون مشتركا بينهم وبين أولادهم وأولاد أولادهم وهكذا فيصدق على الكل صدقا واحدا بناء على جواز بل وجوب حمل المشترك على جميع معانيه سواء أكان بلفظ المفرد المنكر أم المعرف ام بلفظ الجمع خلافا لمن فرق وهو مذهب الشافعى رضى الله تعالى عنه ونقله إمام الحرمين فى تلخيصه لتقريب القاضى أبى بكر الباقلانى عن مذاهب المحققين وجماهير الفقهاء وقال صاحب الكبريت الاحمر انه مذهب أكثر أصحاب أبى حنيفة رضى الله تعالى عنه وحكاه أبو سفيان فى العيون عن أبى يوسف ومحمد وحملوا من حلف لايشرب من الاناء على الكرع والشرب من الاناء وحمله أبو حنيفة على الكرع ونسبه القاضى عبد الوهاب لمذهبهم قال وهو قول جمهور أهل العلم وعلى جواز إستعماله فى جميع معانيه اختلفوا هل هو بطريق الحقيقة أو المجاز قال الاصفهانى واللائق بمذهب الشافعى رضى الله تعالى عنـه أنه بطريق الحقيقة لانه يوجب حمله على الجميع ونقله السيف الآمدى عن الشافعى والقاضى كسائر الالفاظ العامة فى صيغ العموم ولهذا حملت عند التجرد عن القرائن على الجميع وقيل انه بطريق المجاز ونقل عن الشافعى أيضا ومال اليه إمام الحرمين واختاره ابن الحاجب وغيره والمعتمد عند أصحابنا الاول ومن ثم قال الاستاذ أبو منصور من أكابرهم انوجوب حمله على جميع معانيه إذا تجرد عن قرينة صارفة هو قول أكثر أصحابنا وقال ابن القشيرى ان كلام الشافعى دال على ذلك قال جمع ولان ذلك لو لم يجب فاما أن يحمل على واحد منها ويلزم التحكم أو تعطيل النص لان العمل بالدليل واجب ما امكن وليس من عادة العرب تفهيم المراد باللفظ المشترك من غير قرينة فيصير انتفاء القرينة المخصصة قرينة اى قرينة على التعميم ولما فيه من الاحتياط على ماياتى وقول الرافعى فى التدبير الاشبه ان المشترك لايراد به جميع معانيه ولايحمل عند الاطلاق على جميعها ردوه بانه بحث مخالف لمنقول المذهب فلايعول عليه ومن ثم قال الزركشى ليس كما قال وإنما هذا مذهب الحنفية كما قال ابو زيد الدبوسى فى تقويم الادلة على انه اعنى

(فاجاب) بانه يحنث برجعة وكيله لما ذكر وما أفتى به من البلقينى عدم حنثه بها جار على مارجحه فى مسئلة التزوج من عدم الحنث فقد قالوا فى تصحيحه ان الحنث مخالف لمقتضى نصوص الشافعى ولقاعدته وللدليل وللاكثرين ونقل فى حواشيه أيضا عدم الحنث عن الاكثرين وقال إنه الصواب ولايحنث بها إذا اعتمد على قول القاضى المذكور (سئل) عمن حلف بالطلاق ليقضين فلانا حقه يوم كذا وكان معسرا حين حلفه وغلب على ظنه عدم يساره فى ذلك اليوم واستمر معسرا فهل يقع عليه الطلاق لانه تعليق بمحض اليوم كما أفتى به الشيخ زكريا فيمن حلف بالطلاق انه لا يسافر بزوجته الحجاز فهل يحنث بمفارقة عمران بلده حتى يكون له مراجعتها أولا يحنث الا بوصوله أرض الحجاز فاجاب بانه يحنث بمفارقته العمران لانه يقال فيه عرفا سافر إلى الحجاز هذا فى الظاهر حتى لو لم يصل إلى الحجاز تبينا أنه لم يحنث كما لو علق الطلاق بالحيض فانه يحنث ظاهرا بظهوره فان نقص عن يوم وليلة تبينا انه لم يحنث اه أولا حتى تنتهى المدة وما الفرق

الرافعى صرح بخلافه فى مواضع فتعين أن بحثه لذلك انما هو تبع لبعض الاصوليين كابن القشيرى قال لانه ليس موضوعا للجميع بل لآحاد مسمياته على البدل اه ومحل الخلاف كما علم مما تقرر حيث لاقرينة تعين أحد معانيه بعينه فان وجدت حمل عليها قطعا ه (تنبيه) ه ماقدمناه عن الشافعى رضى الله تعالى عنه من أنه يوجب حمل المشترك على جميع معانيه هو مااشتهر عنه فى كتب المتأخرين من الاصحاب وأنكر ذلك ابن تيمية وقال ليس للشافعى نص صريح فيه وانما استنبطوا هذا من نصه فيما لو أوصى لمواليه أو وقف عليهم وله موال من أعلى ومن أسفل أنه يصرف للجميع وهذا استنباط لايصح لاحتمال أنه يرى أن اسم المولى من الاسماء المتواطئة وانه موضوع للقدر المشترك بين الفريقين وعند هذا الاحتمال فكيف يحكى عنه ذلك قاعدة كلية اه والقول بالتواطىء بان يكون موضوعا لمعنى واحد على جهة التواطىء وهو الموالاة والمناصرة نقله ابن الرفعة عن شيخه عماد الدين فى المطلب ثم رده بما فيه خفاء وتوضيحه أنه لو كان من باب التواطىء لم يأت الخلاف هل تصح الوصية والوقف أولا وعلى الصحة هل يحمل عليهما أو على المولى من أعلى أو على المولى من أسفل أو يوقف أقوال فاختلافهم فيه كذلك صريح فى أنه من باب المشترك لا من باب التواطىء فاندفع اعتراض ابن تيمية أيضا وبان أن تجويزه احتمال التواطىء فى لفظ المولى غير صحيح وأن استنباط الائمة المذكور صحيح لا اعتراض عليه ولقد قال السبكى عن ابن تيمية وهذا الرجل كنت رددت عليه فى حياته فى انكاره السفر لزيارة النبى صلى الله عليه وسلم وفى انكاره وقوع الطلاق اذا حلف به ثم ظهر لى من حاله مايقتضى انه ليس ممن يعتمد عليه فى نقل تفرد به لمسارعته الى النقل بفهمه ولا فى بحث ينشئه لخلطه المقصود بغيره وخروجه عن الحد جدا وهو كان مكثرا من الحفظ ولم يتهذب بشيخ ولم يرتض فى العلوم بل ياخذها بذهنه مع جسارته واتساع خياله وشغب كثير ثم بلغنى من حاله مايقتضى الاعراض عن النظر فى كلامه جملة وكان الناس فى حياته ابتلوا بالكلام معه للرد عليه وحبس باجماع العلماء وولاة الامور على ذلك ولم يكن لنا غرض فى ذكره بعد موته لان تلك أمة قد خلت ولكن له أتباع ينعقون ولا يعون اه وانما ذكرت المبالغة فى الرد عليه ثم عقبته بكلام السبكى هذا لانى رأيت من يعترض على الشافعية فى حملهم المشترك على جميع معانيه ويحتج بكلام ابن تيمية هذا وقد دل كلام الشافعى فى مواضع من الام وغيرها على حمل اللفظ المشترك على جميع معانيه كما قررت فى محلها والاعتراض بانه لم يحمل الشفق على معنييه الاحمر والابيض غفلة عن أن سبب تخصيصه له بالاحمر ورود التقييد به فى حديث وكذا حيث خصص مشتركا باحد معانيه فانما هو لدليل أو قرينة كما يعرف بتأمل مواقع كلامه واستنباطاته ثم الخلاف فى حمل المشترك على جميع معانيه انما هو فى الكلى العددى أى فى كل فرد فرد وذلك بان يجعله يدل على كل منها على حدته بالمطابقة فى الحالة التى يدل على المعنى الآخر بها وليس المراد الكل المجموعى أى يجعل مجموع المعنيين مدلولا مطابقا كدلالة الخمسة على آحادها ولا الكلى البدلى أى يجعل كل واحد مدلولا مطابقا على البدل ومن هنا قال ابن عبد العزيز فى شرح البزدوى محل الخلاف فيما إذا أريد بالمشترك كل واحد من معنييه وأما ارادة المجموع من حيث هو مجموع فلا نزاع فيه لانه يصير كل واحد من المعنيين جزء المعنى بخلاف الاول فانه يصير كل واحد منهما هو المعنى بتمامه وقيل الخلاف فى الكلى المجموعى لان أكثرهم صرحوا بان المشترك عند الشافعى كالعام اه وهذا النقل عن الاكثر يعرف بتحرير أن حمل المشترك على معانيه هل هو من باب العموم أو الاحتياط وفيه طريقان أحدهما وعليه امام الحرمين والغزالى وابن القشيرى والآمدى وابن الحاجب انه كالعام وان نسبة اللفظ المشترك الى جميع معانيه كنسبة العام الى جميع افراده والعام اذا تجرد عن القرائن

(فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق المعلق بعدم القضاء الا بانتفائه فى ذلك اليوم المعين بشرطه وغلبة ظن الحالف باعساره فيه لايقتضى وقوع الطلاق بمجرد الحلف لانها لاتخرج القضاء عن الامكان فلم يتحقق العجز فى الحال فقد قالوا ان الطلاق المعلق بصفة لايقع قبل وجودها سواء أكانت مما يتحقق حصولها كمجىء الشهر أم لايتحقق كدخول الدار ومكالمة الغير وانه لو قال ان لم تخبرينى بعدد هذه الرمانة قبل كسرها فانت طالق أو ان لم تخبرينى بعدد مافى هذا البيت من الجوز اليوم فانت طالق أو ان لم تميزى نوى ما أكلت عن نوى ما أكلت وقد اختلطا فانت طالق وقصد التعيين لم يقع الطلاق فيها الا عند اليأس منه ونظائر ذلك كثيرة وماعزى لافتاء شيخنا فى مسئلة القضاء معناه وقوع الطلاق بمجرد الحلف فهى مساوية لمسئلة السفر هذا مع ان ماذكره فيها يخالفه نقل الشيخين فى تعليقات الطلاق انه لا بد من النظر فى التعليقات الى اللفظ والى السابق الى الفهم فى العرف الغالب فان تطابقا فذاك وان اختلفا فكلام الاصحاب يميل الى اعتبار الوضع

يجب حمله على جميع أفراده بطريق الحقيقة فكذا المشترك وتضعيف النقشوانى له بانه يلزم عليه أن اللفظ حينئذ متواطىء لا مشترك وبان الائمة لم يريدوا العموم وانما وهم الناقل عنهم ذلك مردود بان توهيمهم الناقل عن الائمة وهم ومرادهم أن المشترك كالعام فى معنى استغراقه لمدلولاته ووجوب حمله على جميعها حيث لا قرينة فهو كالعام من هذا الوجه لا أن الافراد الداخلة تحت المشترك كالافراد الداخلة تحت العام حتى يلزم التواطؤ لامن كل وجه كيف وأفراده محصورة بخلاف العام وقد حملوه على معانيه حتى فى النكرة المفردة والفعل مع أنه لاعموم فيهما ثانيهما وعليه الفخر الرازى انه من باب الاحتياط لانا ان قلنا بالتوقف لزم تعطيل النص لاسيما عند الحاجة أو حملناه على أحدها لزم التحكم فلم يبق الا الحمل على الجميع وهو أحوط لاشتماله على مدلولات اللفظ باسرها ولأن تاخير البيان عن وقت الحاجة ممتنع فاذا جاء وقت العمل بالخطاب ولم يبين أن المقصود أحدها علم أن المراد الكل وعلى ذلك جرى ابن دقيق العيد فقال ان لم تقم قرينة على تعيين أحدها حملناه على الكل لالانه مقتضى اللفظ وضعا بل لان اللفظ دال على أحدها ولم يتعين ولا يخرج عن عهدته الا بالجميع اذا تقرر ذلك ظهر واتضح ما مر من أن المولى مشترك وان لم يحمل على جميع معانيه وأن ما قاله الشافعى رضى الله تعالى عنه من تناوله لاولاد العتيق هو الحق الواضح الذى لاغبار عليه ولا نقض يتطرق اليه واذا ثبت فيه ذلك ثبت فى العتقاء فان قلت ما الجامع بينهما حتى يكون مشتركا كالاول قلت الجامع بينهما ان كلا منهما لم تعلم حقيقته ومدلوله ومسماه الا من جهة الشارع صلى الله عليه وسلم حيث قال فى الخبر المتفق على صحته إنما الولاء لمن اعتق فكان من الحقائق الشرعية وهى غالبا مقدمة على الحقائق اللغوية والعرفية والفرق بين هذه الحقائق الثلاث يعرف من قولهم الوضع المعتبر اما وضع اللغة وهى اللغوية كالاسد للحيوان المفترس واما وضع الشرع وهى الشرعية كالصلاة للاركان وقد كانت لغة للدعاء واما وضع العرف وهى العرفية بان ينقل اللفظ أهل العرف عن وضعه الاصلى الى ما يتعارفونه بينهم والاصل اللغوية اذ كل من الشرع والعرف ناقل للموضوع اللغوى الى غيره فالوضع فى اللغوية غيره فيهما اذ الاول تعليق اللفظ بازاء معنى لم يعرف بغير ذلك الوضع والثانى والثالث بمعنى غلبة الاستعمال فى غير ما وضع له لغة اذ لم ينقل عن الشارع أنه وضع لفظ نحو الصلاة والصوم بازاء معانيها الشرعية بل غلب استعماله لهذه الالفاظ بازاء تلك المعانى حتى صارت الحقيقة اللغوية مهجورة وكذلك العرف فان أهله لم يضعوا القارورة مثلا للظرف من الزجاج على جهة الاصطلاح كما أن الشرع لم يضع لفظ الزكاة لقطع طائفة من المال لنحو الفقراء بل صارت هذه الالفاظ شرعية وعرفية بكثرة الاستعمال دون أن يسبقه تعريف بتواضع الاسم والتحقيق ان للشرع وضعا كاللغة فان الوضع تعليق لفظ بازاء معنى لكن يختلفان فى سبب العلم بذلك فهو فى اللغة اعلام الغير بانه وضع لذلك وفى الشرع والعرف كثرة الاستعمال وفى المحصول وغيره المراد بالشرعية اللفظة التى استفيد وضعها للمعنى من جهة الشرع وهو معنى قول غيره ما كان معناه ثابتا بالشرع فالاسم موضوع له فيه وقال ابن برهان تارة يستفاد المعنى من الشرع واللفظ من اللغة وتارة عكسه والكل أسام شرعية قال الزركشى وهل المراد بالحقيقة الشرعية كل ما ورد على لسان حملة الشريعة مما هو مخالف للوضع اللغوى أو وإن وافقه الظاهر الاول فاطلاق حملة الشرع لفظ الصلاة على الدعاء فى مواضع لاضرورة بنا الى صرفه من حقيقته اللغوية الى مجازه الشرعى اذ الحقيقة اللغوية متى أمكنت لم يكن بنا حاجة الى ادعاء المجاز الشرعى وتنقسم الحقيقة الشرعية الى أربعة اقسام الاول ان يكون اللفظ والمعنى معلومين لاهل اللغة لكنهم لم يضعوا ذلك الاسم لذلك المعنى كلفظة الرحمن لله الثانى ان يكونا غير معلومين

لهم

الامام والغزالى يريان اتباع العرف ثم صحح الشيخان فى مسائل الشتم والايذاء فيما اذا أطلق ولم يقصد المكافاة لكن عم العرف بها أن المراعى الوضع لأن العرف لايكاد ينضبط فى مثل هذا وقضيته أن لايقع عليه الطلاق إلا بوصوله إلى الحجاز (سئل) عن شخص أخذ خروف غيره وذبحه فحلف صاحبه بالطلاق أنه إن لم يعطنا خروفا غيره فلا أكلمه فهل يحنث بكلامه قبل اعطائه خروفا (فاجاب) بانه لايقع الطلاق بتكليمه اياه الا عند اليأس من اعطائه خروفا اذ لايفوت اعطاؤه الا بذلك (سئل) عمن قال لزوجته الطلاق يلزمنى متى بعت الجارية تزوجت هل يعتبر تزويجه على الفور بعد بيعه الجارية (فاجاب) بانه لا يعتبر فيه الفورية اذ الصيغة المذكورة لا تقتضيه (سئل) عن شخص قال لزوجته أنت بارزة عن عصمتى ولم ينو به طلاقا هل يقع به أولا (فاجاب) بانه لا يقع به طلاق (سئل) عن شخص حلف بالطلاق لأقضينك حقك عند رأس الهلال إلا أن تؤخرنى فهل اذا أخره ترتفع اليمين رأسا وهل يعتبر فى التأخير اللفظ وهل هذا الاستثناء متصل

لهم كأوائل السور الثالث أن يعلموا اللفظ دون المعنى كلفظ الصلاة الرابع عكسه كلفظ الاب لما تأكله البهائم ولهذا لما نزل قوله تعالى وفاكهة وأبا قال عمر ما الأب ونوزع فى بعض هذه الاقسام بانه يستحيل نقل الشرع لفظة لغوية إلى معنى مجازى لغة ولا يعرفهما أهل اللغة ونوزع أيضا فى وقوع الشرعية والاصح عند جمهور الفقهاء والمتكلمين وقوعها وأجمع عليه أصحاب الشافعى رضى الله تعالى عنه إلا أبا حامد المروزى فانه زعم أن جميع الاسامى باقية على وضعها اللغوى قبل الشرع أى والشرع إنما اعتبر زيادة أركان وشروط وقيود للاعتداء بها وعلى هذا أبو الحسن الاشعرى والقائلون بالوقوع اختلفوا ففرقة على أنها حقائق وضعها الشارع مبتكرة لم يلاحظ فيها المعنى اللغوى أصلا وليس للعرب فيها تصرف فليست مجازات لغة فان وجدت علاقة بين المعنى اللغوى والشرعى فهو أمر اتفاقى غير منظور اليه وفرقة وهم جمهور أهل العلم على أنها مأخوذة من الحقائق اللغوية تجوزا بان استعير لفظها للدلول الشرعى لعلاقة واختاره الامام فى المحصول ونص الأم صريح فيه فالحاصل أن الذى عليه جمهور أهل العلم وكافة أهل اللغة أنها أسماء قد كان لها فى اللغة حقيقة ومجاز فحقيقتها مانقلها الشارع عنه ومجازها ما نقلها إليه لعلاقة بينهما ثم المثبتون اتفقوا على الوقوع فى الفرعية وانما اختلفوا فى الدينية كالايمان هذا هو المشهور ومنهم من عكس ذلك وبين القاضى حسين فى تعليقه أن الشارع قد تصرف بالزيادة من كل وجه كالصلاة فانها لغة الدعاء فابقاه وزاد عليه معتبرات أخر وبالنقص من كل وجه كالحج فانه لغة القصد وبالزيادة من وجه والنقص من وجه كالصوم فانه لغة الامساك وشرعا امساك مخصوص مع النية واعلم أن الشرعية تطلق على مافى كلام الشارع وما فى كلام حملة الشرع من المتكلمين والفقهاء كما ذكره القاضى عضد الدين قال لكن الثانية ليست حقيقة شرعية بل عرفية وأن هذه الاسماء إذا وجدت فى كلام الشارع مجردة عن القرينة محتملة المعنى اللغوى والشرعى فعلى أيهما تحمل فمن أثبت النقل وهو الاصح كما مر قال إنها محمولة على عرف الشارع لأن العادة أن كل متكلم يحمل لفظه على عرفه وقيل يجب الوقف ومحل الخلاف فى التى فى كلام الشارع أما التى فى كلام حملة الشرع فتحمل على المعنى الشرعى بلا خلاف لانها بالنسبة اليهم حقائق عرفية لاحاجة لهم فيها إلى القرينة كما هو حكم سائر الحقائق وإذ قد اتضح ماقررناه وتأيد مابيناه فى الحقيقة الشرعية كالولاء اتضح ماقلناه فى العتيق من أنه كالمولى للجامع الذى قدمناه وبيانه أن ثبوت الولاء للمعتق على العتيق وفروعه وتسميتهم موالى وعتقاء له إنما عرف من الشارع سيما عند توهم أقوام فى قضية بريرة أن الولاء يكون لغير المعتق فبالغ صلى الله عليه وسلم فى الرد عليهم على منبره الشريف وبين أن الولاء خاص بمن اعتق فأفهم ان بينهما تلازما فى الاثبات والنفى وحينئذ كما سميت اولاد العتيق موالى حقيقة شرعية كما مر عن نص الشافعى رضى الله تعالى عنه وظهر بما تقرر من مباحث الحقائق الشرعية فكذا يسمون عتقاء شرعا أيضا لأن ذلك أعنى انجرار آثار العتق اليهم المستلزم لتسميتهم عتقاء لم يعرف الا من الشارع فليكن اطلاق لفظ العتيق عليهم حقيقة شرعية لان الشارع بين بالحاق الابناء بالآباء فى انه يثبت لهم مالآبائهم ان الكل يسمون عتقاء شرعا حقيقة وإن كان اطلاق العتيق على الأولاد إنما هو مجازى لغوى لما مر ان الأصح ان الحقائق الشرعية ماخوذة من الحقائق اللغوية تجوزا وقد تقرر قريبا ان الحقيقة الشرعية التى لم تستفد إلا من كلام حملة الشرع تحمل على المعنى الشرعى بلا خلاف وان التى استفيدت من كلام الشارع تحمل على ذلك على الاصح وماذكرناه فى المولى والعتيق من شمولهما لأولادهما مستفاد من كلام الشارع وائمة الشرع كما قررناه فتامله حق التامل يظهر لك انه الحق الواضح والصدق الناجح وان ماسواه لايصل شفاء وإذبان ذلك تعين حمل

أو منقطع (فاجاب) جانها ترتفع اليمين برضا صاحب الدين بتأخير أدائه عن رأس الهلال ويعتبر فى رضاه بتأخيره تلفظه به اذ الرضا أمر خفى فأنيط بما يدل عليه وهو اللفظ والاستثناء المذكور متصل لشمول المستثنى منه حالة مطالبته بأدائه فى ذلك وسكوته عنها ورضاه بتأخيره عن الوقت المذكور (سئل) عن شخص حلف بالطلاق الثلاث ان ابنته ماتطلع إلى بلده وهى على عصمة زوجها ثم طلقها الزوج طلقة رجعية ثم طلعت إلى بلده فهل يقع على والدها الطلاق الثلاث لكون الرجعية فى حكم العصمة أولا (فاجاب) بانه وقع على والدها الطلاق الثلاث إلا أن تظن أن يمينه انحلت بالطلاق الرجعى فلا يقع عليه بطلوعها طلاق (سئل) عمن قال لزوجته على الطلاق أن أختك قالت لى أنها أخذت مهرها من فلان عشرين دينارا وهى عندها فى صندوقها فانكرت ذلك وادعت وقوع الطلاق بذلك فهل القول قوله بيمينه فى عدم وقوع الطلاق كما إذا ادعى دفع النفقة المعلق الطلاق على دفعها أم لا كما إذا ادعت الحيض ونحوه مما لا يعلم غالبا إلا منها وهل هذه

كلام الواقف عليه من غير خلاف فى ذلك ولا احتياج لقرينة وحينئذ اتضح مااستفيد من الاجوبة الثلاثة الاول فليعمل بما قالوه من أنه متى بقى من أولاد العتقاء أكثر من خمسين لا يصرف شىء الى جهة الحرم النبوى على مشرفه أفضل الصلاة والسلام وتامل تصريح الاصحاب بان الولاء على قسمين ولاء المباشرة وولاء الاسترسال والسراية قالوا وهو الذى يثبت على أولاد العتيق وأحفاده تبعا لثبوته على أبيهم فصرحوا بان ثبوت الولاء على فروع العتيق انما هو بطريق التبعية ومع ذلك صرحوا بان لفظ المولى مشترك بين العتيق وفروعه فهو حقيقة فيهما أى شرعا كما قدمته ولم يبالوا بان ثبوته فى أحدهما انما هو بطريق التبع لما قررته من أن أئمة الشرع أطلقوه على الفريقين اطلاقا واحدا واحتجوا بان النعمة على الاصل نعمة على الفرع وهذا الاطلاق من علامات الحقيقة فلما كان حقيقة فيهما كان مشتركا وهذا جميعه جار بعينه فى اطلاق العتيق على من باشره العتق ومن سرى اليه من فروعه فكان حقيقة شرعية فيهما ايضا فليحمل عليهما من غير قرينة كما تقرر فان قلت يشكل على ذلك اطلاق أكثر أصحابنا على أن الاصح أن الوقف على الاولاد لا يتناول اولاد الا لاد قلت الفرق بين هذا ولفظ المولى والعتيق ظاهر جلى وبيانه ان هذين لم يعرف مدلولهما الا من الشارع وأئمة الشرع فحسب فلم يكن للغة فيهما مدخل حتى يقتضى بها عليهما بخلاف الاولاد فان له مدلولا لغويا لم ينقله الشارع عنه ولا صرفه الى غيره فتعين حمله على مدلوله اللغوى اذ لا معارض له كما هو القاعدة المقررة ومدلوله اللغوى هو الاولاد حقيقة واولاد الاولاد مجاز او اذا تعارض الحقيقة والمجاز حمل على الحقيقة ولم يحمل على المجاز معها أو وحده الا بقرينه وعلى هذا جرى اصحابنا فى باب الوقف فقالوا لا يدخل أولاد الاولاد فى الوقف على الاولاد الا بقرينة واما الحاقهم اولاد الاولاد بالاولاد فى باب الفرائض وغيره فلادلة ومدارك تخصها فظهر ان ماذكروه فى الاولاد واولاد الاولاد فى سائر الابواب لا ينافى ماذكروه فى المولى ولا ماذكرناه فى العتيق الذى هو بمعناه كما تقرر فتامل ذلك فانه مما يستفاد ويحتاج إليه اذ به ينكشف اشكال ربما يورد على ماقالوه فى دخول الاولاد دون أولاد الاولاد ودخول المولى وأولاده فى الوقف على المولى ومثله العتيق فيدخل فيه من باشره العتق وأولاده فان قلت ينافى ماقررته فى هذا المبحث قول السبكى فى أثناء ايراد أورده على نفسه ونحن إنما ترجع فى الأوقاف إلى مادل عليه لفظ واقفها سواء أوافق ذلك عرف الفقهاء أم لا قلت لا ينافيه لان محل ذلك حيث لم يمكن تنزيل لفظ الواقف على عرف الفقهاء أما إذا أمكن تنزيله عليه فلا يعدل عنه كما صرح به السبكى نفسه فى أثناء جواب هذا الايراد فانه لما بين أن كلام الواقف فى صورة النزاع لم يخالف كلام الفقهاء قال فقد ظهر امكان حمل كلام الواقف على مالا يخالف الشرع وكلام الفقهاء وإذا أمكن ذلك لم يجز حمله على غيره اه (المبحث الثانى) فى بيان أنا إذا تنزلنا وقلنا إن لفظ العتيق لا يشتمل أولاده إلا مجازا وان قول الواقف السابق إلى أن يبقى من العتقاء المذكورين فيه جمع بين الحقيقة والمجاز اللغويين فلا وجه ماذكره اصحاب الاجوبة الثلاثة الاول لامور بعضها ذكره ائمتنا فى الاصول وبعضا ذكره ائمتنا فى باب الوقف وبعضها دل عليه كلام الواقف الاول مذهب الشافعى رضى الله تعالى عنه وجمهور أصحابنا كما فى الروضة فى الايمان جواز ارادة الحقيقة والمجاز بلفظ واحد وكان الرافعى لم يقف على النقل عندنا فى ذلك فقال ان استعماله فيهما مستبعد عند اهل الاصول وهو على منوال ماسبق عنه فى المشترك ومرده ومن نقل عن القاضى الباقلانى المنع واطلق فقد وهم لانه انما منع الحمل لا استعمال حيث قال فى تقريبه وتبعه الامام فى تلخيصه اعلم ان إرادة الجمع بين الحقيقه والمجاز إنما تصح ممن لا يخطر له التعرض للحقيقه والمجاز لكن يقتصر على إرادة المسميين من غير تعرض لكون وجه الاستعمال حقيقه او مجاز او اما الشافعى فجرى على

كمسئلة من قال ان دخلت الدار بغير اذنى فانت طالق فدخلت وادعت وقوعه وعدم الاذن لها وادعاه فان عليه البيان كما فى الانوار والروض وغيرهما وقال فى الخادم انه المرجح فى المذهب (فاجاب) بان القول قوله بيمينه فى عدم وقوع الطلاق لما ذكر فى السؤال وليست هذه نظير مسئلة تعليق الطلاق بدخولها بغير اذنه (سئل) عمن حلف بالطلاق انه لا يتزوج ثم تزوج بوكيل وقال قصدت بنفسى هل يقبل منه ظاهرا أو يدين (فاجاب) بانه يقبل منه ظاهرا لانه حقيقة لفظه ولان التزوج مشترك بين عقده بنفسه وبين عقد وكيله له ومتى ادعى ارادة أحد معنى المشترك قبل ظاهرا على الاصح بل قال بعض المتأخرين ان حنثه بتزوج وكيله مخالف لمقتضى نصوص الشافعى وللدليل وللاكثرين فانهم صرحوا بعدم حنثه وقال انه الصواب (سئل) عمن حلف بالطلاق الثلاث على شخص انه يلبس هذه البردة بقية هذا الشهر فلبسها ثم نزعها قبل فراغ بقية ذلك الشهر ولم يلبسها فيها هل يقع عليه الطلاق أولا (فاجاب) بانه ان ظن المحلوف عليه ان

منوال واحد فجوز استعماله فيهما وحمله عند الاطلاق عليهما واخرج ابن الرفعة فى باب الوصية
من المطلب نصه على ذلك فى الام عند الكلام فيما اذا عقد الرجل على امرأتين ولم يعلم السابق منهما
وقال الامام وابن القشيرى انه ظاهر اختيار الشافعى أى بل هو صريح كلامه لانه لما تمسك بقوله
تعالى أولا مستم النساء قيل له أراد بالملامسة الجماع فقال أحمله على الجس باليد حقيقة وعلى
الوقاع مجازا وكذلك صرح فى قوله تعالى لاتقربوا الصلاة وأنتم سكارى بانه محمول على الصلاة
حقيقة بدليل حتى تعلموا ماتقولون وعلى محلها وهو المسجد مجازا بدليل إلا عابرى سبيل وأما نصه فى
البويطى على انه لو أوصى لمواليه ولهم عتقاء لم يدخلوا مع أنهم مواليه مجازا بالسببية وقوله لو وقف على
أولاده لم يدخل أولاد أولاده فليس ذلك لاجل الجمع بين الحقيقة والمجاز بل لان القرينة هنا عينت
الحقيقة وحدها أما فى الاول فلان ولاء مواليهم لهم دونه كما مر عن الشافعى وأما فى الثانى فقال
الغزالى التعميم بين الحقيقة والمجاز أقرب منه بين حقيقتين اه وفيه خفاء يحتاج لتوضيح وتوضيحه
ان الاولاد حقيقة لغوية فى البطن الاول وأولاد الاولاد حقيقة لغوية فى البطن الثانى فارادة هذين
الحقيقتين باللفظ الاول بعيدة اذ لا تقريب للاستعمال حينئذ بخلاف مالو سمى أولاد الاولاد أولادا مجازا من
تسمية المسبب باسم السبب واطلق عليهم لفظ الاولاد لتلك العلاقة مع ارادة معناه الحقيقى فانه لا بعد فيه
نظرا لما بينهما من العلاقة المقربة للاستعمال فاتضح أن قول الشافعى بعدم دخول أولاد الاولاد فى
الاولاد لا ينافى قوله بجواز الجمع بين الحقيقة والمجاز لما تقرر من الفرق بين المقامين مع مافى الاول
من البعد بخلاف الثانى هذا والاولى فى الفرق ما أشرت اليه بالفرق الذى قدمته قبل المبحث الثانى
فتأمله فانه أوضح مما أشار اليه الغزالى وحاصله أن الجمع بين الحقيقة والمجاز لابد فيه من ارادة
اللافظ أو قيام قرينة على ارادته والكلام فى واقف لم تعلم ارادته ولم تقم قرينة على ارادته لاولاد
الاولاد ثم رايت كلام الغزالى فى المستصفى وهو يؤيد مامر عنه وذلك انه قطع بمنع الجمع بين
حقيقتين تردد فى الجمع بين الحقيقة والمجاز فقال فى الجمع بينهما هو عندنا كالمشترك وان كان
التعميم فيه اقرب قليلا اه وسبب الاقربية ما اشرت اليه قريبا فتأمله واما مااقتضاه كلام القاضى
الباقلانى من جواز الجمع بين الحقيقتين وامتناعه بين الحقيقة والمجاز فهو بعيد فان قلت يؤيده ماتقرر
عن مذهب الشافعى من حمل المشترك على معانيه عند الاطلاق بخلاف الجمع بين الحقيقة والمجاز
قلت لا تأييد فى ذلك لان الامتناع فى الاخيرة عند الاطلاق انما هو لضرورة وجود المجاز بخلاف
المشترك لا مجاز فيه فلم يحتج لقرينة فالاحتياج لها وعدمه امر خارج عما نحن فيه وهو ان الجمع مع
وجودها اقرب منه فى الجمع به فى المشترك كما هو جلى وما اشار اليه القاضى من ان الجمع بين الحقيقة
والمجاز يلزمه محاولة الجمع بين نقيضين يرد بان ذلك انما يلزم حيث كان الجمع بينهما من حيثية واحدة
ومع اعتبار واحد اما إذا كان من حيثيتين باعتبارين مختلفين فلا يلزم منه محاولة جمع بين نقيضين
وقطعا فتأمله فانى لم ار احدا من الاصوليين تعقب القاضى فى كلامه هذا وهو جدير بالتعقب والرد
كما علم مما قررته ثم رايت ماذكرته عن ابن السمعانى وهو صريح فيما رددت به كلام القاضى ومنع
الحنفية وبعض اصحابنا الجمع بين الحقيقة والمجاز مطلقا ونقض عليهم ابن السمعانى بقولهم
لوحلف لا يضع قدمه فى الدار فدخل راكبا او ماشيا حنث نظرا للحقيقة والمجاز وقولهم لو قال اليوم
الذى ادخل فيه الدار عبدى حر عتق بدخوله لها ولو ليلا وقولهم لو اخذ الامان لبنيه دخل بنوه
وبنو بنيه والظاهر من مذهبنا عدم الحنث فى الاول اذا دخل راكبا اذ لا قرينة على ارادة المجاز وفى
الثانى موافقتهم اخذا من قول الرافعى وغيره عن التتمة انه لو قال انت طالق اليوم طلقت حالا ولو
ليلا يلغو ذكر اليوم لانه لم يعلق وانما سمى الوقت بغير اسمه كذا قيل والذى يتجه عندى انه لا يعتق

الحالف تخلص من وقوع
الطلاق عليه بلبسه المذكور
لم يقع عليه ذلك الطلاق
والاوقع لانتفاء لبسه فى
جميع تلك البقية (سئل)
عن رجل زوجته حامل
فقال لها الطلاق يلزمنى
منك يوم تضعى حملك طلقتك
ثم انها وضعت ليلا والحال
أنه لم يقصد شيأ فهل اذا
مضت الليلة التى ولدت فيها
ولم يطلقها وقع الطلاق
المعلق ام لا يقع حتى يمضى
النهار الذى يليها ام لا يقع
شىء لكونها لم تلد نهارا
(فاجاب) بانها لا تطلق
للتعليل المذكور فى
السؤال (سئل) عن رجل
قال لزوجته انت طالق
ثلاثا الا نصف الا ثلث
الا الربع الا السدس الا الثمن
فهل يقع عليه الطلاق
الثلاث أم لا (فاجاب) بانه
وقع عليه الطلاق الثلاث
وان قصد الاستثناء
بشرطه لان الطلاق
لا يتبعض إذا المعنى انت
طالق ثلاثا تقع الا نصف
طلقة فلا يقع الا ثلث طلقة
فيقع الا الربع طلقة فلا يقع
الا السدس طلقة فيقع الا الثمن
طلقة فلا يقع (سئل) عن
رجل قال للقاضى اشهد
على ان زوجتى طالق ثلاثا
ثم قال قصدت الاتيان
بالاستثناء قبل فراغ لفظى
واتيت به متصلا بحيث

لان قوله اليوم الذى ادخل فيه الدار فى معنى التعليق بدخولها فى اليوم ولم يحصل المعلق عليه بدخولها ليلا بخلاف قوله انت طالق اليوم فانه لم يحصل فيه تعليق باليوم بوجه فالنى وفى الثالث عدم الدخول كما فى الوقف على الاولاد وحيث حملنا اللفظ على حقيقته ومجازه فشرطه اخذا من قول ابن السمعانى لايحمل على المجاز الا ان يقوم الدليل على انه مراد به وقيام الدلالة على ارادة المجاز لاتنفى عن اللفظ ارادة الحقيقة اه ٧ قيام قرينة على المجاز فلا يحمل عليهما عند الاطلاق اى عن القرينة حتى لاينافى قولهم السابق وحمله عند الاطلاق عليهما لان المراد بالاطلاق ثم انا لم نتيقين ارادة المتكلم المجاز فحينئذ ان وجدت قرينة عليه حمل اللفظ عليها والا اختص بالحقيقة ولو لم تقم عليها قرينة خلافا لمن اشترط القرينة فيها ايضا فقال لايحمل على واحد منهما الا بدليل وقال بعض المتأخرين محل الخلاف فى الحمل عليهما مااذا ظهر قصد المجاز بقرينة مع السكوت عن الحقيقة أو بقصدهما معااما اذا قصدها فقط فيحمل عليها قطعا اوقصده فقط فيحمل عليه قطعا فان لم يظهر قصد لم يحمل عليه اذ اللفظ انما يحمل على مجازه بقرينة ولهذا قالوا لايدخل أولاد الاولاد فى الوقف على الاولاد على الاصح وكذا فى نظائره ونظيره لو اوصى لاخوة فلان وله اخوة واخوات قال الامام فى النهاية مذهب أبى حنيفة وظاهر مذهب الشافعى ان الوصية تختص بالاخوة دون الاخوات وقال أبو يوسف ومحمد يدخلن أيضا وكلام ابن السمعانى يقتضيه وقد افاد انهما اذا تساويا فى الاستعمال بأن يكثر المجاز كثرة توازى الحقيقة تساويا فيهما عند الاطلاق فلا يحتاج حينئذ الى قرينة والحاصل ان الصور أربع احداها ان تدل قرينة على ارادة المجاز مع السكوت عن الحقيقة ثانيها ان تدل على ارادتهما جميعا ثالثها ان لايكون قرينة ولكن للمجاز شهرة يوازى بها الحقيقة والخلاف ثابت فى الكل والصحيح عندنا كما قاله الزركشى الحمل عليهما رابعها حالة الاطلاق مع عدم شهرة المجاز فلا يحمل فيها على المجاز بلا خلاف وحيث حملنا اللفظ على الحقيقة والمجاز فقال ابن السمعانى هو حقيقة ومجاز باعتبارين وهو ظاهر ومن ثم أشار الزركشى الى ضعف مقابله فقال وزعم ابن الحاجب انه مجاز قطعا لانه حينئذ استعمال فى غير ماوضع له اه لكن وافق ابن الحاجب جمع محققون اذا تقرر ذلك علم ان الصحيح المعتمد من مذهب الشافعى رضى الله تعالى عنه جواز الجمع بين الحقيقة والمجاز بشرط أن يشتهر المجاز شهرة يوازى بها الحقيقة او تقوم قرينة قوية على ارادته ومافى السؤال من عبارة الواقف اشتملت على قرينة تدل على ارادة الاولاد بل على قرائن كما سيأتى تحقيق ذلك وبيانه الامر الثانى ان الشافعى رضى الله تعالى عنه نص فى البويطى على انه اذا وقف على أولاده لايدخل أولاد أولاده وتبعه الاصحاب واعترض بانه نص فى المختصر على انه اذا اوصى لواحد بمثل نصيب احد ولديه وله بنت وبنت ابن وعصبة اعطى السدس قال القاضى حسين وهذا من كلام الشافعى دليل على أن اسم الولد عند الاطلاق يتناول ولد الولد حتى لو وقف على أولاده دخل فيه أولاد أولاده اه وأجاب عن ذلك ابن الرفعة بانه ليس فى كلام الشافعى دليل على ماادعاه القاضى لان قوله احد ولديه ولا ولد له من الصلب الا واحد قرينة دالة على ارادة المجاز باطلاق اسم الولد على ولد الولد فاستعمل فيه لاجل القرينة واما عند الاطلاق وهو ماذكره فى الوقف فلادلالة فيه على شمول الولد لولد الولد هذا حاصل كلام ابن الرفعة ومن تبعه وهو ماخوذ من قول الشيخين وغيرهما عن التتمة وغيرها لو وقف على أولاده ولم يكن له الا أولاد اولاد حمل اللفظ عليه أى للقرينة الحالية الدالة على انه أراد بالولد ما يشمل ولد الولد واذا تايد جواب ابن الرفعة بهذا فهو متعين لامحيد عنه حتى يجتمع به أطراف كلام الشافعى وينتفى عنه توهم التناقض الذى ظنه بعضهم وحينئذ فهو شاهد صدق على انه يكتفى

فى

سمعته فقال القاضى لم أسمع سوى الطلاق فهل يقبل قوله بيمينه أولا أو يفرق بين أن تكذبه زوجته فيما قال أولا وهل الاستثناء المذكور يمنع صحة الاقرار اولا وهل قوله اشهد الخ انشاء اواخبار (فاجاب) بان القول قوله بيمينه فى ذلك الا ان تكذبه زوجته فيه فالقول قولها بيمينها فى نفيه فاذا حلفت حكم بوقوع الطلاق والاستثناء المذكور يمنع صحة الاقرار ايضا وقوله اشهد الخ اراد به الانشاء بدليل قوله قصدت الاتيان الخ (سئل) عمن دفع لمن له عليه دين دينارا بحضرة جماعة كثيرين ثم طالبه به وانكر فعه فحلف المديون بالطلاق الثلاث انه دفعه له قدام مائة نفس من الاساكفة وقصد الكثرة لا العدد فهل يقع عليه الطلاق المذكور ام لا (فاجاب) بانه وقع عليه الطلاق الثلاث اذا لم يكن الدفع قدام مائة نفس ولا يقبل قوله لما فيه من رفع بعضها بلا لفظ ولان فيما ادعاه رفع الطلاق بالكلية فلا بد فيه من اللفظ الدال عليه فصار كما لو قال انت طالق ثم قال اردت ان شاء الله او اردت طلاقا لا يقع اوقال انت طالق اذا لم اضربك مائة ضربة

فى شمول الولد لولد الولد بادنى قرينة فكذا فى العتقاء المذكورين فى السؤال يكتفى فى شمولهم لا ولادهم بادنى قرينة ولاشك أن قول الواقف عليهم ومن توفى منهم وله ولد أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه اليه فان لم يكن انتقل الى باقى العتقاء المذكورين دليل على أن مراده بقوله بعد ذلك إلى أن يبقى من العتقاء المذكورين الخ ما يشمل العتقاء حقيقة وأولادهم وان سفلوا مجازا فتأمل ذلك فانك إذا لاتجد بين هذه والقرينة التى فى كلام ابن الرفعة وغيرها فرقا أصلا بوجه من الوجوه بل هذه القرينة أوضح وأقوى لان هذه قرينة لفظية متصلة وتلك قرينة حالية منفصلة والقرينة اللفظية أقوى لان الحالية قد يغفل عنها على أن تلك القرينة لاتتم لابن الرفعة فى سائر صور هذه المسئلة فان ظاهر كلام الشافعى المذكور فى الوصية انه لو أوصى بمثل نصيب أحد ولديه ولا ولد له ثم مات عن بنت وبنت ابن وعصبة كان الحكم كما مر عنه لان العبرة بحالة الموت لا الوصية مع انه فى هذه الحالة لايتأتى جواب ابن الرفعة لانتفاء القرينة التى ذكرها فلا مساغ الاان يقال يحتمل أن يؤخذ من جواب ابن الرفعة ان الموصى له فى هذه الحالة ياخذ مثل نصيب البنت ولا تدخل بنت الابن لعدم القرينة الدالة على دخول ولد الولد فى الولد او يقال يحتمل أن يأخذ مثل نصيب بنت الابن والقرينة على شمول الولد لها ان المدار فى الاعطاء بالوصية على اليقين وهو السدس الذى هو مثل نصيب بنت الابن لاالنصف الذى هو مثل نصيب البنت فتكون هذه القاعدة المقررة قرينـــة على ان مراده أدنى انصباء اهل التركة ويلزم من هذا انه اذا اجتمع ولد وولد ولد وكان نصيب ولد الولد اقل اعطى الموصى له مثل نصيب ولد الولد لانه الاقل والاقرب الاحتمال الاول فان قلت انما تتم القرينة فى الصورة التى حكاها القاضى عن الشافعى وهى ماسبق فى قوله بمثل نصيب احد ولديه لافى الصورة التى حكاها المتولى عن الشافعى حيث قال قال الشافعى فى الوصايا لو اوصى لانسان بمثل نصيب احد اولاده وله بنت وبنت ابن اعطى الموصى له مثل نصيب بنت الابن فعده اى ولد الولد ولدا اه فذكر فى هذه الصورة الاولاد بلفظ الجمع ولم يذكر ان مع البنت وبنت الابن عصبة فاى قرينة على شمول الاولاد لبنت الابن هنا قلت القرينة موجودة هنا ايضا لانه لما اوصى بمثل نصيب احد اولاده ولا موجود له الا ولد وولد ولد دل على ان مراده بالولد فى الحالة الراهنة مايشمل ولد الولد وعلى ان مراده بالجمع فى الحالة المترقبة مايشمل الزائد على الواحد بفرض ان ياتى له ولد او اكثر قبل موته وحينئذ فهذه القرينة فى غاية الضعف كما ترى وقد اكتفى بها الشافعى فى استعمال الجمع فى الاثنين وفى شمول الولد لولد الولد فلتكف القرينة التى ذكرناها فى صورة العتقاء بالاولى فان قلت مامساغ الحكاية للخلاف عن الشافعى قلت اختلاف نصوصه وكتبه فيكون القاضى نقل نصا وتلميذه المتولى نقل نصا آخر فلا تنافى بين النقلين لذلك كما لا تنافى بين المنقولين لما قدمته فان قلت ينافى ما مر عن ابن الرفعة من اعتبار القرينة التى ذكرها انه لو وقف على اولاده وله ولد واولاد ولد اختص به الولد على الاصح فلم يعتبروا هنا القرينة الحالية فكيف اعتبرها ابن الرفعة فيما مر وجعلها محط جوابه قلت عـــدم اعتبار هذه القرينة هنا غير متفق عليه بل اعتبرها بعضهم فقال يظهر ان يقال قوله اولادى قرينة دالة على ارادة ولد الولد لانه أتى بصيغة جمع مع فقده فى اولاده فكان ذلك قرينة على انه اراد ما يشمل ولد الولد حتى عبر بالجمع وعلى الاصح يفرق بين هذه الصورة وصورة ابن الرفعة بما قدمت الاشارة اليه من ان الوصية لما كان لها قاعدة مقررة وهى اعطاء مثل اقل الانصباء اختلف الحال فيها بوجود الاولاد واولاد الاولاد الوارثين فاثرت القرينة التى هى التعبير بالجمع فيها بخلاف الوقف فانه ليس له مثل تلك القاعدة فلم يكن للفظ الجمع فيه تاثير فاعملنا الحقيقة وجعلناه للولد والغينا

فضربها اقل من مائة ثم قال اردت بالمائة الكثرة لاالحصر فيها ففى الروضة كاصلها فرع فى ضبط مايدين فيه ومايقبل ظاهرا قال القاضى حسين لما يدعيه الشخص من النية مع ما اطلقه من اللفظ اربع مراتب احدها ان يرفع ماصرح به بان قال انت طالق ثم قال اردت طلاقا لايقع عليك اولم ارد ايقاع الطلاق فلا تؤثر دعواه ولايدين باطنا الثانية ان يكون مايدعيه مقيدا لما تلفظ به مطلقا بان قال انت طالق ثم قال اردت عند دخول الدار فلا يقبل ظاهرا وفى التديين الخلاف الثالثة ان يرجع مايدعيه إلى تخصيص عموم فيدين وفى القبول ظاهرا خلاف الرابعة ان يكون اللفظ محتملا للطلاق من غير شيوع وظهور وفى هذه المرتبة يقع للكنايات ويعمل فيها بالنية اه وقال ابن المقرى فى روضه والضابط انه ان فسر بما يرفع الطلاق فقال اردت طلاقا لا يقع ان شاء الله او بتخصيص متعدد كطلقتك ثلاثا واردت إلا واحدة أو أربعتكن وأراد الا ثلاثة لم يدين وان فسر بغيره من مقيد للطلاق أو صارف إلى معنى آخر او

المجاز فلم نعط ولد الولد منه شيأ لانه لاقرينة هنا على ارادة التجوز ومجرد لفظ الجمع هنا لاأثر له لتصريحهم بأن المراد بالاولاد فى هذا الباب الجهة ردا على من زعم انه لو وقف على أولاده وليس له الا ولد واحد أنه يكون منقطع الاول فيبطل لان الموقوف عليه أولا لم يوجد ووجه الرد عليه أن لفظ الاولاد صار حقيقة عرفية فى جهة الفروع المنتسبين اليه من غير واسطة فلو قلوا او كثروا فادرنا الامر على المتعارف فيه وألغيناه بالنسبة الى اللفظ لان الدلالة العرفية أقوى من الدلالة اللغوية غالبا لانها كالناسخة لها فتامل ذلك فانه نفيس وبه يجتمع اطراف كلام الشافعى فى الوقف والوصية واطراف كلام الاصحاب فى رعاية الجمع تارة وعدم رعايته اخرى وخذ من ذلك اتضاح مامرت الاشارة اليه من شمول العتقاء لاولادهم للقرينة الواضحة التى مر بيانها الامر الثالث انا سبرنا كلام الائمة فى فتاويهم ومصنفاتهم المتعلقة بالاوقاف فلم نرهم قط بحثوا عن علاقة المجاز وجودا ولاعدما ولاعولوا على ذلك بوجه وانما الذى اطبقوا عليه انه إذا وقع فى كلام الواقف تجوز بحثوا عن قرينته فان وجدوا له قرينة دل عليها كلام الواقف او غرضه او حاله عولوا عليها وعملوا بالمجاز لاجلها سواء اوجدت علاقة لذلك المجاز ام لا وان لم يجدوا له قرينة اعرضوا عن العمل به هذا ماعلمناه من كلامهم وانت من وراء النظر فيه والتامل لمداركه على ان ذلك الذى دل عليه صنيعهم ظاهر المعنى جلى المغزى فان كلام الواقفين غالبا انما ينزل على الامور المتعارفة بين الناس والعلاقة لا شغل لها بذلك لان البحث عنها انما يليق بكلام اهل الاصول واللاغة واما كلام الواقفين فلا يرتبط بذلك وانما الذى يرتبط به هو القرينة الدالة على التجوز فتامل ذلك فانه مهم وقد صرح البلقينى فى فتاويه بما يوافق ماذكرته وحاصل عبارة فتاويه رجل وقف على اولاده ثم على ذكور اولادهم الذكور فهل يستحق ابن البنت كما زعمه بعضهم لان قوله الذكور تاكيد لفظى للمضاف فى قوله ذكور اولادهم ام لايستحق كما ذكره بعضهم لانه بدل من الضمير المضاف اليه اولاد ولايقال الابدال من ضمير الغيبة يمتنع على المختار لانه فى غير بدل البعض ومانحن فيه منه ولا يرد على هذا ان بدل البعض يحتاج الى ضمير يعود على المبدل لانه هنا مقدر كما فى قوله تعالى من استطاع اليه اى ذكور اولاد الذكور منهم وابن البنت من ذكور الاولاد لامن ذكور اولاد الذكور وحمل الكلام على التاسيس خير من حمله على التاكيد فمن هو المصيب من هذين فاجاب لايستحق ابن البنت لانه ليس من اولاد الذكور ثم قال ولا ينظر فى ذلك الى البدل من ضمير الغائب ولا الى بدل بعض من كل لان الالفاظ من المقرين والمنشئين لوقف اووصية او اعتاق تحمل على مايفهمه اهل العرف لاعلى دقائق العربية فان الواقف قد لايكون له معرفة بشىء من العربية ولادقائقها ولا البدل ولا المبدل فتنزيل كلامه على مالا يعرفه لايستقيم ولو لحن فى الاعتاق بتذكير او تانيث لم يؤثر فى الاعتاق عملا بالعرف ولو كان الواقف يعرف العربية فانه لايقضى على لفظه الذى له محتملات من جهة العربية باحد المحتملات الا ان يثبت ببينة ارادة ذلك قال ومسئلة البدل لنا عليها عمل ليس هذا موضع بسطه فان المقصود الفتوى ووجه تاييده لما ذكرنا ان ماذكرناه من شمول العتقاء لاولادهم دل عليه اللفظ والقرينة المتعددة كما مر ويأتى وكلامه اولا انما هو فى فهم شىء لايدل عليه اللفظ بقرينة ولاغيرها فهذا هو الذى لايعتمد على فهمه وما ذكره فى قضية اوس رضى الله تعالى عنه لاينافى ذلك لان الظهار كان عندهم طلاقا فهو فاهم للفظه معتقد به مداوله الذى عندهم لكن خفف الشارع عنه بالغاء الطلاق الذى كانوا يتعارفونه وايجاب الكفارة فهو لم يؤاخذ بغير مايفهمه من اللفظ بل سومح فى مقتضى اللفظ باعتبار عقيدته فتامله مع قول الزركشى ولكنا ننظر فى ذلك الخ تجده صريحا فيما قلناه من حمل العتقاء على ماذكر لانه الذى دل عليه لفظه شرعا سواء علمنا ان

الواقف

مخصص كقوله أردت أن دخلت أو طلاقا من وثاق أو الا فلانة بعد كل امرأة لى أو نسائى دين اهـ (سئل) عن شخص حلف بالطلاق أنه لايكلم فلانا الا فى شر ثم تخاصما وكلمه فى شر فهل اذا كلمه بعد ذلك فى خير يقع عليه الطلاق أم لا (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق بكلامه فى الخير لان يمينه انحلت بكلامه الاول اذ ليس فيها مايقتضى التكرار فصار كما لو قيدها بكلام واحد ولان لهذه اليمين جهة بر وهى كلامه فى الشر وجهة حنث وهى كلامه فى غيره لان الاستثناء يقتضى النفى والاثبات جميعا وإذا كان لها جهتان ووجدت احداهما تنحل اليمين بدليل مالو حلف لايدخل اليوم الدار أو ليأكلن هذا الرغيف فانه ان لم يدخل الدار فى اليوم بر وان ترك أكل الرغيف وان أكله بر وان دخل الدار وليس كما لو قال ان خرجت لابسة حرير فانت طالق فخرجت غير لابسة له لاتنحل حتى يحنث بالخروج ثانيا لابسة له لان اليمين لم تشتمل على على جهتين وانما علق الطلاق بخروج مقيد فاذا وجد وقع (سئل) عن قول الاسنوى فى الكواكب ان لو لاتكون تارة حرف

الواقف فهم ذلك وقصده أم لا وهذا غاية فى الحجة لنا على مافهمناه من لفظ العتقاء وعملنا به لوجود عاضده وقرينته باستحقاق من ذكر أو عدم استحقاقه ثم بين خارج هذا الجواب كلامه الذى دل على البدل بان بدل الظاهر من الضمير إنما يمتنع عند من يمنعه من ضمير المتكلم أو المخاطب فاما ضمير الغائب فلا يمتنع البدل منه اتفاقا فما أورد على ذلك أى فى السؤال غير صحيح والجواب عنه أيضا غير صحيح وماذكرناه فى الفتوى من أنه لاينظر فى ذلك للبدل لم يقرر مدعيه على دعواه وإنما أردنا أن مثل هذه الامور التى فى العربية لاتعتمد فيما ذكرناه اه فتامل قوله لان الالفاظ من المقرين أو المنشئين لوقف أو وصية او إعتاق تحمل على ما يفهمه اهل العرف لا على دقائق العربية الخ وقوله مثل هذه الامور التى فى العربية لا تعتمد فيما ذكرناه تجد ذلك صريحا اى صريح فيما ذكرته من أن كلام الواقفين إنما ينزل على مايتعارفه الناس لاعلى دقائق البلاغة ونحوها وان البحث عن العلاقة وجوداً وعدما لايليق بكلام الواقفين وتامل وضوح الدليل على ذلك من كلامهم وهو قولهم لو قال لرجل زنيت بكسر التاء أو لامرأة زنيت بفتحها كان ذلك قذفا وكذا فى العتق ونحوه ولا أثر للحن فى ذلك لان المدار على المتعارف بين الناس دون المتعارف بين اهل العربية ونحوهم فاذا الغوا النظر إلى اصطلاح أهل العربية ونحوهم عملا بالمتعارف بين الناس فكذا فيما نحن فيه وحينئذ فذكر الواقف اولاد العتقاء وان لهم نصيب آبائهم لا يقبل النزاع فى ان ذلك قرينة على انه أراد بوقفه رفق اولاد العتقاء وان لهم استحقاقا فى وقفه وإذا ثبت ذلك اتضح انه اراد بالعتقاء مايشمل أولادهم سواء أوجد لهذا المجاز علاقة ام لا لانه إذا استعمله من غير علاقة فغاية الامر أنه كاللاحن وقد علمت من كلامهم أن اللحن ونحوه لايؤثر وافتى البلقينى ايضا فيمن شرط ان لا يكون فى وظائف مدرسته عجمى ثم نزل فيها عتيقه الرومى فهل للناظر بعده عزله بانه ليس له عزله لان هذا اللفظ يطلق فى العرف على الطائفة المخصوصة الخارجة عن الترك والروم الذين لغتهم غير لغة العجم فتامل تحكيمه العرف وإعراضه عن مدلول العجم لغة وشرعا تجد ذلك صريحا اى صريح فيما ذكرته ان الفاظ الواقفين إنما تحمل غالبا على الامور المتعارفة بين الناس دون غيرها وذلك من الواضح الذى لامرية فيه ولا شبهة تعتريه ومما يؤيد ماقلناه ويصرح به قول الزركشى فى قواعده الامر الرابع افتى البلقينى فى واقفة جعلت النظر للارشد فالارشد من اولادها ثم اولاد اولاد او لادهم بان اولاد اولادها يدخلون فى قولها من اولادها وبان الموثق سها فاسقط مرتبة وهى اولاد الاولاد واستدل على ذلك بقرائن ثم قال ومع السهو الذى نسبناه للموثق وايدناه بما قررناه فانه يدخل اولاد اولاد اولادها فى قولها ثم للارشد فالارشد من اولادها وتكون القرائن المذكورة قاضية بادخال ولد الولد فى الاولاد اه فتامل إفتاءه بادخال اولاد الاولاد فى الاولاد للقرائن تجده صريحا فى دخول اولاد العتقاء فيهم فى مسئلتنا للقرينة الدالة على ذلك وقول البلقينى للقرائن لايقتضى انه يشترط فى نحو ذلك اكثر من قرينة لانه إنما ذكر الجمع لانه الواقع فى تلك القضية لالانه يشترط فى الجمع بين الحقيقة والمجاز لاتفاقهم على الاكتفاء فيه بقرينة واحدة وقد اكتفى هو بالقرينة الواحدة فى مواضع منها انه قال فى جواب له وقول الواقف الى اقرب اهله من العصبات الظاهر فيه ان المراد منه عصبات اهل الوقف لا العصبة مطلقا لان قضية التخصيص بالاولاد المذكورين ثم اولادهم يقتضى ان لايدخل معهم غيرهم اه فتامل جعله ذكر الاولاد واولادهم قرينة على تخصيص العام وقصره تجده صريحا اى صريح فى ان ذكر اولاد العتقاء واولاد اولادهم قرينة على انه اراد بالعتقاء المذكورين بعد ذلك مايشمل اولادهم والجامع بين هذا وصورة البلقينى ان قصر العام على بعض افراده يحتاج الى قرينة بل دليل بخلاف تعميم العتقاء لاولادهم فانه يكتفى فيه بالقرينة ولا يحتاج فيه

امتناع لوجود وحينئذ فلا يليها إلا المبتدأ على المعروف نحو لولا زيد لاكرمتك اى امتنع الاكرام لاجل وجود زيد وتارة حرف تحضيض بمعنى هلا ومنه قوله تعالى لولا أنزل اليه ملك فيكون معه نذيراً إذا علم ذلك فمن فروع المسئلة ما إذا قال أنت طالق لولا دخلت الدار ونحو ذلك وهذه المسئلة قد وردت من اليمين ولاشك انه يحتمل أن يكون قد أراد بلولا التحضيضية وأتى بها بعد إيقاع الطلاق إما حثالها على الدخول أو إنكاراً أو تعليلا للايقاع وهو الظاهر ويحتمل إرادة لولا الامتناعية إلا أنه أخطأ فى الاعراب فأتى بالجملة الفعلية عقبها والاسمية جوابا لها ولعل هذا هو المتبادر إلى الفهم فان أطلق او تعذرت مراجعته ففيه نظر اه ما المعتمد (فاجاب) بان المعتمد أنه إن قصد امتناعا وتحضيضاً عمل به فان لم يقصد شيئاً او لم يعرف قصده لم يقع الطلاق حملا على أن لولا الامتناعية لتبادرها إلى الفهم عرفاً ولان الاصل بقاء العصمة فلا يقع الطلاق بالشك ولان الامتناعية قد يليها الفعل فقد قال ابن مالك فى تسهيله وقد تلى الفعل غير مفهمة تحضيضا اه وهو

إلى دليل فاذا اكتفى البلقينى فيما يحتاج لدليل بمجرد قرينة ذكر الاولاد وأولادهم على تخصيص العام وجب أن يكتفى بمجرد قرينة ذكر الاولاد وأولادهم فى مسئلتنا على شمول العتقاء المذكورين بعد ذلك لاولادهم وأولاد أولادهم وهذا فى غاية الوضوح والجلاء الذى لايقبل منعا ولا تشكيكا فاياك ثم إياك أن تغفل عنه فانك إذا تأملته اتضح لك ماأفتى به أصحاب الاجوبة الثلاثة الاول من دخول أولاد العتقاء فيهم على أن لنا أن نقول فى صورة السؤال ان فيها أكثر من قرينة تدل على دخول أولاد العتقاء فيهم وذلك لان قوله ومن توفى منهم وله ولد أو ولد ولد او اسفل من ذلك انتقل نصيبه اليه يدل على دخول اولادهم واولاد اولادهم فيهم والدليل على ان هذا قرينة أن البلقينى جعل نظيره من القرائن الدالة على دخول اولاد الاولاد فى الاولاد فاتضح ان هذا قرينة صحيحة على دخول فروع العتقاء فيهم والقرينة الثانية قوله اولا إلى باقى العتقاء وثانيا إلى أن يبقى من العتقاء فعند نصه على عدم الولد عبر بباقى العتقاء وعند عدم نصه على ذلك عبر بالعتقاء ولم يذكر باقى ولاقال إلى ان يبقى منهم فعدوله عن الضمير إلى الظاهر مع تعبيره اولا بباقى وثانيا بالعتقاء دليل ظاهر وبرهان واضح على انه يفرق بين الحالتين ولا يتحقق ذلك الفرق إلا ان قلنا انه حيث لاولد مراده بالعتقاء مايشمل أولادهم فمن ثم لم يعبر هنا بباقى لانه إذا جعل الفروع فى منزلة الاصول لم يتضح التعبير بالباقى ومثل هذا التغاير فى التعبير الذى مستند إدراك الفرق فيه إلى مجرد الذوق يكفى فى القرينة لانه لايشترط فيها الوضوح بحيث لاتقبل المنع كما يعلم بتصفح كلام الفقهاء بل والبلغاء فى القرائن التى يرجحون بها إرادة المجازات والقرينة الثالثة قوله ويستمر الحال فى ذلك إلى أن يبقى من العتقاء المذكورين خمسون نفراً ووجه القرينة فى هذا أن معنى ذلك الاستمرار أن كل مرتبة من مراتب الفروع يكون الحكم فيهم كما كان فى المرتبة الاولى من ان كل من مات عن ولد انتقل نصيبه اليه ومن مات لا عن ولد انتقل نصيبه لأهل درجته ولا يزالون كذلك إلى أن يبقى من العتقاء خمسون نفراً وإذا كان هذا هو معنى ذلك كان ذلك ظاهراً فى شمول العتقاء لفروعهم إذ لايتاتى جريان ذلك الشرط فى انتقال نصيب الميت لولده وإلا فلأهل طبقته إلا إذا أريد بالعتقاء ما يشمل الكل فى سائر الطبقات وأما إذا اريد بهم حقيقتهم فقط فليس معنا إلا مرتبة واحدة استفيدت من قوله اولا ومن توفى منهم وله ولد الخ فلو قصرنا الحكم على هذه المرتبة لزم إما الغاء قوله ويستمر الحال فى ذلك كذلك وهذا لا يقوله من له ادنى مسكة من ذوق وإما كونه تاكيداً لما قبله وهذا بعيد من جهة اللفظ والمعنى كما هو جلى على ان الذى صرح به الائمة فى الكلام على كتب الأوقاف وغيرها إذا دار الأمر بين التاكيد والتاسيس فالتاسيس أولى ولا شك ان ماقلناه صريح فى ان قوله ويستمر الحال فى ذلك كذلك تاسيس لانه افاد مالا يفيده قوله أولا ومن توفى منهم وله ولد الخ بخلاف ما إذا قصر لفظ العتقاء على حقيقته فانه يلزم عليه ان قوله ويستمر الحال فى ذلك كذلك إما لغو أو تاكيد وكلاهما باطل كما تقرر فتامل ذلك حق التامل فانك حينئذ تجده قرينة جلية واضحة بل صريحا لائحا على دخول فروع العتقاء فيهم وان مراد الواقف بقوله إلى ان يبقى من العتقاء خمسون العتقاء حقيقة او مجازاً لانه سوى بين الكل بقوله ومن توفى الخ وقوله ويستمر الحال الخ فاشار إلى ذلك بتعبيره بباقى العتقاء اولا وبالعتقاء ثانيا وثالثا والقرينة الواحدة من هذه الثلاثة كافية فكيف وقد اجتمعت كلها بل ياتى قريبا قرينة رابعة ايضا وهذا اعدل شاهد واوضح برهان على ان الواقف لم يرد بالعتقاء الحقيقة فحسب وإنما اراد بهم الحقيقه والمجاز لما بيناه وقررناه وايدناه وحررناه فوجب العمل بذلك واتضح به ماقاله اصحاب الأجوبة الثلاثة الأول من دخول فروع العتقاء فيهم وبالله سبحانه وتعالى

التوفيق

مفهوم من قول الاسنوى فلا يليها إلا المبتدأ على المعروف اه ولان التحضيضية تختص بالمضارع أما وفى تأويله نحو لولا تستغفرون الله ونحو لولا أخرتنى إلى أجل قريب (سئل) عمن حلف بالطلاق أن زوجته لاتاكل كذا فى وقت معين ومضى وادعى أنها أكلته وأنكرت وحلفت فهل يقع الطلاق بيمينها أولا (فاجاب) بانه لم يقع عليه الطلاق بيمينها لان معرفة كون غيرها أكل ذلك الشىء ولو فى غير الوقت المعين متيسرة والاصل بقاء النكاح (سئل) عن الاكراه على الصفة المعلق عليها الطلاق ونحوه هل إذا كان بحق أيكون كالعدم ويقع المعلق كما اقتضاه إطلاقهم واقتضاه تقييد الاذرعى مسئلة الاكراه على أخذ ماله على من علق الطلاق على الاخذ وتعقب الخادم لما أسقطه صاحب الروض من قول أصله فيمن قال إن أخذت مالك منى فان أكرهه السلطان حتى أعطى بنفسه فعلى القولين فى فعل المكره بحمله على ما إذا أكرهه على مباشرة الاعطاء بنفسه أى ليكون الاكراه على وجه غير الحق وإلا فيحنث وإن لم يكن سبيل إلا بمباشرة

التوفيق والعصمة واليه الضراعة فى التأييد والحفظ من الزلل والوصمة انه اكرم كريم وارحم رحيم آمين الامر الخامس افتى البلقينى ايضا بما هو صريح فى دخول اولاد العتقاء فيهم فى مسئلتنا وذلك لانه قال فى اثناء جواب طويل ويدل على ان غرض الواقفة إدخال جميع ذريتها على ما رتبت قولها وتوفيت الواقفة عن غير ولد ولا اسفل من ذلك فان قضية هذا التعميم فتامل جعله قولها وتوفيت الواقفة عن غير ولد ولا اسفل من ذلك قرينة على دخول جميع فروعها فى وقفها تجده صريحا على دخول فروع العتقاء فيهم فى مسئلتنا بالاولى ووجه الاولوية ان الواقف فى مسئلتنا ذكر انتقال نصيب الاصل للفرع إن وجد وإلا فالمساوى وهذان قرينتان بمقتضى قياس هذه القرينة التى نظر اليها البلقينى وما فيه قرينتان أولى مما فيه قرينة بل لو فرض انه ليس فى مسئلتنا إلا القرينة الاولى لكان أولى أيضا وذلك لان دلالة انتقال نصيب الاصل للفرع على دخول الفرع أقوى من دلالة جعل فقد الفرع شرطا لانتقاله لغير الفرع على دخول الفرع ان وجد لان هذا مفهوم وذاك منطوق قوى فاتضح ان فيما قلناه قرينتين وان احداهما بانفرادها أقوى من قرينة البلقينى فكان ما قلناه من شمول العتقاء لاولادهم وسائر فروعهم أولى بالشمول مما ذكره البلقينى فتفطن لذلك فانه من الصرائح فى مسئلتنا فان قلت ينافى هذا الذى ذكره البلقينى ما يأتى فى الامر العاشر من مقتضى كلام الاكثرين من ان شرط انقراض اولاد الاولاد فى الصرف على الفقراء لايدل على استحقاق أولاد الاولاد لشىء من الوقف قلت يفرق بينهما بان البلقينى لم ياخذ من قولها ذلك استحقاق اهل مرتبة شيأ لم يتعرض له الواقف وانما الذى أخذه منه ان قولها ولا اسفل من ذلك عام فاخذنا بمفهومه من انه حيث كان له أسفل من ذلك صرف اليه وهذا أخذ ظاهر دل عليه مفهوم كلام الواقفة كما تقرر وأما صورة الاكثرين فانه لم يقع فيها فى كلام الواقف ما يفهم عندهم استحقاق اولاد الاولاد لانه خص الوقف بالاولاد ثم جعل انقراض أولاد الاولاد شرطا فى اعطاء الفقراء وهذا لايفهم منه وضعا ان لاولاد الاولاد شيئا وسياتى لذلك مزيد الامر السادس ولم اظفر به إلا بعد كتابة جميع ماسبق أفتى البلقينى فى عين مسئلتنا بما قدمناه من شمول العتقاء لفروعهم للقرينة السابقة وذلك لانه قال وقد ذكرت الواقفة فى امر العتقاء مانصه ثم من بعد من له ولد منهم يصرف ما كان له من ذلك إلى اولاده ثم الى أولاد اولاده وذريته وعقبه ونسله ثم قال وقد قالت الواقفة بعد ذلك فان انقرض العتقاء المذكورون فيه ولم يبق منهم احد أولم يبق بوجه الارض احد منهم حين وفاة الواقفة المذكورة صرف ماهو معين لهم من ذلك الى أولاد الواقفة المذكورة ثم الى اولاد اولادها الخ فهذه الصورة هى عين صورة سؤال المفتى المذكور اول هذا الاستفتاء ومع ذلك افتى البلقينى فيه بانه يعم ذرية العتقاء حيث قال بعد العبارة الاولى وقضية هذا تعميم ذرية العتقاء ولو كان بعض اولاد العتقاء مات قبل صدور الوقف وهذا منه تصريح بان قول الواقفة آخرا فاذا انقرض العتقاء المذكورون الخ لم تردبه حقيقة العتقاء وانما ارادت بهم مايشمل اولادهم واولاد اولادهم وان سفلوا اخذا بقولها اولا ثم من بعد من له ولد منهم يصرف الخ فتصريحه بشمول العتقاء لفروعهم لقرينة ذكر اولادهم ونسلهم حتى ان اولاد الواقفة لايستحقون من حصة العتقاء شيئا مابقى احد من فروعهم ولا نظر لتعبيرها آخرا بالعتقاء لشمولهم لفروعهم لاجل تلك القرينة تصريح فى مسئلتنا بشمول العتقاء فيها لفروعهم لان الصورة فى المسئلتين اعنى مسئلة البلقينى ومسئلتنا واحدة والقرينة فيهما واحدة فاذا قال فى تلك بشمول العتقاء لفروعهم كان قائلا فى هذه بشمول العتقاء لفروعهم بل فى الحقيقة البلقينى مفت فى مسئلتنا بعينها بشمول العتقاء لفروعهم لما تقرر من انها هى عين صورة مسئلتنا من غير زيادة

الاعطاء بنفسه على المتجه قال لانه اكراه بحق ام يمنع من الحنث أيضا كما دل عليه كلامهم فى مواضع منها ماذكرته ومنها مافى الايمان فيمن حلف لا يوفيه ولا يستوفى منه ففعل مكرها اولا تفترق حتى أستوفى وأفلس فمنعه الحاكم من ملازمته وايضا لايتصور الاكراه بحق على الطلاق المعلق بنفسه وانما تعلق بصفته وقد يتخلف الاثر شرعا كما فى الحكم بثبوت رمضان بعدل مع الحكم بعدم وقوع الطلاق المعلق به ونحوه وايضا لم أر التصريح بالفرق بين الاكراه بحق وبغير حق الا فى المنجز على مافى ذلك من المنازعة المذكورة فى الخادم لعموم الحديث وهل فرق احد من الاصحاب بين اكراه الحاكم واكراه غيره فترشدونا إلى النقل فى ذلك (فاجاب) بان الاكراه المذكور يمنع من الحنث لما ذكر فى السؤال من كلامهم فى الايمان وغيرها وانما يفترق الحكم فى الاكراه بين كونه بغير حق وكونه بحق كما يؤخذ من كلامهم فى عقد او حل يحصل بصحته او نفوذه مصلحة للادمى كالاكراه على البيع او الطلاق ولا

ولا نقص وإذا كا البلقيني مفتيا فى مسئلتنا بذلك فكفى به حجة ومستنداً لما قلناه وحررناه وبيناه ولم لا والمحقق أبو زرعة الذى قيل فى ترجمته ما رأى مثل نفسه يقول فى حق شيخه السراج البلقيني بعد أن أطنب فى ترجمته وبالجملة فقد كملت فى شيخنا هذا شروط الاجتهاد المطلق اه فلله سبحانه وتعالى أتم الحمد وأكمله وأزكاه وأنماه وأشمله وأفضله اذ وافقت أنا وأصحاب الاجوبة الثلاثة الاول هذا الحبر فى القول بان لفظ العتقاء يشمل فروعهم إذا قامت قرينة على ذلك وهذا وان كان كافيا فى الحجة ولذا لو اطلعت عليه فى الاول لاكتفيت به ولم أتعب نفسى فيما سبق ولا فيما يأتى لكن فى ذلك فرائد وفوائد وقواعد لا باس باستفادتها فانها تزيد الحق وضوحا وظهوراً وتبلج الصدر سرورا وحبورا وتعين على ادراك غويصات الوقائع التى ليس فيها بخصوصها منقول ولا يهتدى لدرك الحكم فيها بمجرد المعقول يسر الله لنا سبحانه وتعالى ذلك وجعلنا ممن تحقق بادراك هذه المسالك بمنه وكرمه آمين الامر السابع قال الاذرعى فى توسطه ماحاصله أن الائمة اختلفوا فى قول الواقف ومن مات قبل ان ينتقل الوقف اليه كان لولده اذا انتقل اليه ما كان جاريا على أبيه فكان الميت امرأة زعم القاضى بهاء الدين بن الزكى أن نصيبها لا ينتقل الى ولدها بحكم هذا الشرط لانه مذكور بلفظ الاب فلا يتناول الام وان التاج الفزارى امام الشافعية فى زمنه وكان من معاصرى النووى لكنه كان أشيخ وأشهر من النووى قال ان لفظ الاب جاء للتغليب ولافرق بين الذكر والانثى وأفتى بذلك قال الاذرعى وساعده جماعة كثيرة وبلغه أن السؤال عرض على الشرف المقدسى والزين بن عمر مكى فامتنعا من الكتابة عليه لاجل القاضى بهاء الدين فحوقل الشيخ رحمه الله واسترجع لذلك اه كلام الاذرعى وهو صريح منه على أنه موافق للتاج وموافقيه ومنكر على البهاء الزكى ومن امتنع من الكتابة لاجله واذا علمت أن هؤلاء الائمة مصرحون بان الاب استعمل فى حقيقته ومجازه ولم يبينوا لذلك قرينة فكيف لا يستعمل العتقاء فى حقيقته ومجازه للقرائن الظاهرة التى سبق تقريرها فان قلت كيف ساغ لهؤلاء الائمة أن يعملوا اللفظ فى حقيقته ومجازه بلا قرينة سيما مع تصريح رئيسهم التاج الفزارى بالتغليب المستلزم للتجوز قلت الظاهر أنهم اكتفوا بوضوح القرينة المفهومة من لفظ الوقف فانه صرح أولا باولاده الذكور والاناث وبان من مات منهم انتقل لولده ما كان له كما يعرف بمراجعة كلام التوسط وجامع فتاوى التاج الفزارى وأئمة عصره لبعض تلامذته ومنه نقل الاذرعى فتأمل هذا فانك تجده نصا فى شمول العتقاء لفروعهم فان هؤلاء الائمة أخذوا من قول الواقف اولا أن من مات عن ولد يكون نصيبه لولده ان مراده بالاب المذكور بعد ذلك ما يشمل الام تغليبا فاكتفوا بهذه القرينة الواحدة فى ذلك وحينئذ فقياسه أنه يكتفى فى شمول العتقاء لفروعهم بمثل تلك القرينة وقد مر قريبا مثلها مع قرائن أخرى فليكن الشمول فى مسئلتنا أولى فعلم أن هذا الذى أفتى به هؤلاء الائمة نص قاطع للنزاع فى مسئلتنا فلا يسوغ لاحد العدول عنه الامر الثامن قال ابن الصلاح فى أثناء جواب طويل ثم إنه لا يتوقف الحكم باستحقاق المذكورين على رجحان هذا المحمل على ما يعارضه بل يثبت ذلك وان كان محتملا متساويا فانه قد تقدم على ذلك ذكره لفظ النسل والعقب فيجرى على اطلاقه مالم يظهر تقييده ولا يجوز تقييده بمحتمل لذلك انتهى المقصود منه وجرى على ذلك السبكى فى فتاويه فانه ذكر فى صورة وجوها للاستحقاق ووجوها لعدمه وبينها ثم قال الاستحقاق محقق والحجب مشكوك فيه فيترك المشكوك فيه ويعمل بالمحقق فيقضى لهن بالاستحقاق ويحتمل أن يقال الاصل قبل الوقف عدم الاستحقاق فلا يحكم به بالشك والاحتمال الاول أرجح اه وكل من هذين النقلين لهذين الامامين نص فى مسئلتنا أيضا باستحقاق أولاد العتقاء وأولاد أولادهم وهكذا وبيانه أنا تيقنا استحقاق فروع العتقاء

يفترق حكمهما فى غير ذلك كالاكراه على الصفة المعلق عليها الطلاق والاكراه بالحق فى المعاملات ونحوها إنما يكون من الحاكم لانه نائب الشرع فيجب امتثال أمره لنفوذ حكمه ظاهراً وباطنا (سئل) عمن قال لشخص بلغنى انك طلقت زوجتك فقال خلها مطلقة هل يقع الطلاق بهذا اللفظ سواء أقصد الطلاق أولا (فاجاب) بانه لم يقع عليه طلاق بلفظه المذكور (سئل) عن مستند صورته بعد الجدلة هذه حجة صحيحة شرعية ووثيقة محررة شرعية يعرب مضمونها ويخبر مكنونها بمجلس الشريعة المطهرة بغزة المحروسة أجلها الله تعالى بين يدى مولانا الحاكم الواضع خطه أعلاه زاد الله علاه بعد ان ادعى مدع شرعى على على بن شعبان من اولاد ناهض انه قبل تاريخه حنث فى زوجته الحرمة عائشة بنت المقدسى من أهل قرية جباليا من ضواحى غزة المحروسة بالطلاق الثلاث بمقتضى أنه لما تشاجر هو وخالاها ولدا محمد تكتوك بسبب القضية الواقعة بينهم قبل تاريخه وان الشيخ سابق بن بصيص من الناحية غوش على المدعى بسببهم فاجابه بان

بنص الواقف عليهم أولا بقوله ومن توفى منهم وله ولد أو ولد ولد الخ ثم شككنا فى قوله فاذا بقى منهم خمسون هل أراد من العتقاء دون فروعهم أو منهم ومن فروعهم وعند الشك يجب الرجوع للتيقن وهو استحقاق الفروع فيحكم لهم به مالم يظهر خروجهم بدليل غير محتمل أخذا من قول ابن الصلاح المذكور فيجرى على اطلاقه ما لم يظهر تقييده ولا يجوز تقييده بمحتمل لذلك ولو سلمنا انه ليس هنا يقين ومشكوك فيه كان قول ابن الصلاح وان محتملا متساويا الخ مقتضيا لاستحقاق الفروع فى مسئلتنا لان ابن الصلاح استدل على الاستحقاق بتقدم ذكر النسل والعقب فاجرى على اطلاقه ما لم يظهر تقييده بغير محتمل وهذا بعينه جار فى صورتنا لانه قد تقدم ذكر الولد وولد الولد وأسفل من ذلك واذا جرى فيها ذلك جرى فيها ما قاله ابن الصلاح من استحقاق الفروع وان سلمنا تساوى الاحتمالين لانه قد تقدم على ذلك ذكرا لفروع فيخرجون على الاستحقاق ما لم يظهر مخرج لهم منه بغير محتمل ولا يمكن مدعيا هنا أن يزعم اخراجهم بغير محتمل لان حمل العتقاء على حقيقته م فى هذا المقام لو سلم أنه لا قرينة له كان من أظهر قرائنه تقدم استحقاق الفروع والنظر الى أن الاصل فى كل ثابت دوامه ويكون ذلك ما نعاله من ادعاء انصرافه الى حقيقته فقط واذا منعه من ذلك لزم العمل بالمتيقن أولا وهو استحقاق الفروع بنص الواقف فان قلت هل يصدق على أولاد العتقاء فى مسئلتنا انهم موقوف عليهم فى حياة آبائهم أولا يصدق عليهم ذلك الا بعد موت آبائهم قلت كل من هذين محتمل ولكن الاول هو الاقرب الى قواعد اللغة والفقه كما قاله السبكى ثم استنتج منه ان كل أولاد الاولاد داخلون فى لفظ الواقف ومراده أولا والترتيب بينهم ثم انما هو شرط لكون المقتضى اذا وجد عمل عمله وله فى ذلك كلام طويل فى افتاء آخر حاصله أنه وان كان موقوفا عليه الا انه لا يصدق عليه من كل وجه انه قبل استحقاقه يسمى من اهل الوقف وانما بينهما عموم وخصوص وجهى وبين ذلك الامر التاسع قال السبكى بعد ذكره امرين متعارضين فى الاستحقاق لبعض الموقوف عليه وعدمه فهذان الظاهران تعارضا وهو تعارض قوى صعب وليس الترجيح فيه بالهين بل هو محل نظر الفقيه وخطر لى فيه طرق منها أن الشرط المقتضى لاستحقاق أولاد الاولاد جميعهم متقدم فى كلام الواقف والشرط المقتضى لاخراجهم بقوله من مات انتقل نصيبه لولده متاخر فالعمل بالمقدم اولى وليس هذا من باب النسخ حتى يقال العمل بالمتاخر اولى اه وهذا نص قاطع فى مسئلتنا لان غاية التنزل فيها ان يقال الشرط المقتضى لاستحقاق العتقاء متقدم فى كلام الواقف والشرط المقتضى لاخراجهم بناء على ان العتقاء فى قوله الى ان يبقى من العتقاء المذكورين الخ المراد بهم العتقاء حقيقة فقط متاخر والعمل بالمتقدم أولى بنص هذا الحبر وبوجه ماقاله من ان العمل بالمتقدم اولى بما عرف مما سبق فى كلام ابن الصلاح من ان الاول افاد يقين ادخالهم وشككنا فى الثانى هل اخراجهم اولا فابقينا المتيقن على حكمه من دوام الاستحقاق ولم نرفعه بالثانى لانه لم يقو على ذلك مع معارضته للاول فتامل ذلك يزداد لك به وضوح ماقلناه من دخول فروع العتقاء واشكر الله على وضوح الحق فى هذه المسئلة المشكلة والواقعة الغويصة المعضلة الامر العاشر قال السبكى قال اصحابنا اذا قال وقفت على اولادى واذا انقرض اولادى واولاد اولادى فعلى الفقراء صرف الى الاولاد فاذا انقرضوا وبقى اولاد الاولاد فوجهان احدهما وكلام الاكثرين مائل لترجيحه يكون منقطع الوسط الثانى انه يصرف الى اولاد الاولاد واختاره ابن ابى عصرون وليس لاجل المفهوم لان المفهوم انما يدل على انه عند وجود اولاد الاولاد لا يكون للفقراء وهو من مفهوم الشرط وانما انصرف لاولاد الاولاد على احد وجهين لان قرينة ذكرهم وتوقيف الصرف الى الفقراء

قال له كيف افعل فيها طلقتها عشرين مرة وانت تغصبنى برجوعها الى وطالبه بذلك وسال سؤاله فاجاب بالاعتراف بذلك وانه قال ذلك اخبارا عن طلاق سابق منه عليها على سبيل المبالغة وانه لم يقصد بذلك انشاء الطلاق الثلاث ولا غيره وحلف بالله تعالى اليمين الشرعية انه لم يقع منه ذلك الا كذلك وانه يملك عليها طلقتين حلفا شرعيا وثبت ذلك لدى الحاكم المشار اليه الثبوت الشرعى بشهادة شهود آخره حكم أيد الله تعالى حكمه بموجب ذلك حكما شرعيا مسؤلا فيه مستوفيا شرائطه الشرعية بالطريق الشرعى وشهد بذلك فى سابع عشرى جمادى الثانية سنة ست واربعين وتسعمائة وسؤال صورته بعد الحمدلة ماقولكم رضى الله عنكم أجمعين ونفع بعلومكم المسلمين فى رجل من عوام الناس الجاهلين بالامور الشرعية والالفاظ المعنوية طلق زوجته طلقة واحدة واعادها الى عصمته بطريق شرعى ثم بعد مدة مديدة حصل بينه وبينها تشاجر ومخاصمة فقال له بعض أصحابه لم لا تطلقها وتستريح منها فقال طلقتها عشرين مرة وتغصبنى بردها الى

على انقراضهم دليل على أنه أرادهم بقوله اولادى وأنهم داخلون فيهم وتجوز باطلاق الاولاد وإرادة الاولاد واولادهم بل بعضهم يقول ان ذلك حقيقة فليس هذا من المفهوم فى شىء ولا يلزم أيضا جريانه فيما إذا قال وقفت على أولادى فاذا انقرض أولادى وانقرض زيد الاجنبى فعلى الفقراء بل الذى يتجه ههنا القطع بكونه منقطع الوسط لان زيدا لا يدخل فى اسم الاولاد بوجه فلم يبق إلا كونه معلقا عليه وهو لايصلح أن يكون سببا للاستحقاق اه كلام السبكى فتامل ماوجه به الوجه القائل باستحقاق اولاد الأولاد من ان قرينة ذكرهم وتوقيف الصرف عليهم دليل على أنه أرادهم بقوله اولادى وانه تجوز فاطلق الأولاد على الأولاد واولادهم فانك تجده صريحا فى شمول العتقاء لفروعهم لأن السبكى إذا اكتفى فى أن لفظ الأولاد جمع فيه بين الحقيقة والمجاز بمجرد ذكر أولاد الأولاد وتوقيف الصرف على انقراضهم فهو يكتفى فى الجمع بين الحقيقة والمجاز فى مسئلتنا فهو فى غاية القوة كما لا يخفى على احد فليكتف فيها فى الجمع بين الحقيقة والمجاز قطعا فيكون لفظ العتقاء شاملا للعتقاء حقيقة ومجازا فيشمل سائر فروعهم وبهذا يظهر لك ان الوجهين الجاريين فى المسئلة الأولى لايجرى نظيرهما فى مسئلتنا لأن الأكثرين انما مال كلامهم الى ترجيح عدم استحقاق أولاد الاولاد لضعف تلك القرينة كما ظهر لك بما قررته وأما مسئلتنا فالقرينة فيها قوية جدا بل ومعها قرائن أخرى كما مر بيانها فلا يأتى نظير كلام الأكثرين فى مسئلتنا لان غاية مايعللون به ان جعل انقراض أولاد الأولاد شرطا فى الصرف للفقراء لايدل وضعا لا منطوقا ولا مفهوما على الصرف لهم والأصل عدم استحقاقهم فعملوا بذلك وأما فى مسئلتنا فلا يمكنهم ان يقولوا بنظير ذلك لأن الواقف لما ذكر الأولاد ونص على ان لكل ما كان لأبيه دل ذلك صريحا على دخولهم فى وقفه ولفظه فوجب العمل بدوام استحقاقهم اذ لارافع له وبتقدير ان له رافعا بعده لايعمل به كما مر عن السبكى قريبا فى الأمر التاسع ﴿الكلام الثانى﴾ فى بيان مافى تلك الأجوبة أما مايتعلق بالجواب الاول فقوله اراد الوقف الخ كلام يتعين تاويله بان المراد به انه وجد فى كلام الواقف من القرائن المتعددة كما قدمت بيانها وايضاحها مايدل على ان مراده ذلك وقوله مايشمل حقيقته ومجازه ينبغى حمله على أن ذلك على جهة التنزل لما مر ان التحقيق فى ذلك انه من باب استعمال المشترك فى معانيه لامن باب الجمع بين الحقيقة والمجاز وقوله لان ازالة الرق الخ بيان لعلاقة ذلك المجاز وقوله ويؤيد ذلك بيان للقرينة الدالة على أن مراد الواقف من لفظ العتقاء مايشمل مجازه أيضا وقد قدمت من القرائن والادلة على ذلك ما ينشرح له الصدر وتقر به العين ويتضح به الحق ويزول عن ادراك عوره كثائف الرين والغين وقوله فلا يدخل الخ هو الوجه الذى دل عليه كلام الواقف ومر عن البلقينى التصريح بنظيره وعنه وعن ائمة آخرين امور كثيرة مصرحة به لاتقبل تاويلا ولاتحتاج دليلا واما مايتعلق بالجواب الثانى فقوله لايختص الخ لاينافى الذى قبله لان مراده به انه اذا لم يبق من العتقاء حقيقة الاخمسون ولم يوجد احد من اولاد الميتين لم يكن ذلك مانعا من الصرف لجهة الحرم وانه اذا اجتمع العتقاء واولادهم قدم العتقاء حقيقة ان زادوا على خمسين لنص الواقف على ذلك اولا بقوله ومن توفى منهم وله ولد الخ فهذا هو المراد بالاختصاص الذى ذكره بدليل قوله فاذا انقرض الخ نعم قضية قوله فاذا انقرض الخ انه لو بقى أكثر من خمسين لكن بعضهم عتقاء حقيقة وبعضهم من فروع الميتين ان ذلك لا يمنع من قسمة الريع شطرين وليس هذا مرادا لان الاكثر من خمسين اذا كانوا من محض الفروع ومنعوا من ذلك بنص هذا المجيب وبقى من اولادهم الخ فاولى ان يمنع الاكثر من خمسين الذين بعضهم من العتقاء وبعضهم من الفروع والحاصل ان هذه الصورة معلومة من كلامه فلا ترد عليه وان اوهم ظاهره خلافها

عند

وأراد بذلك الطلقة الاولى والعود منها وبالغ فى العدد الزائد وادعى عليه مدع شرعى بأنه صدر منه حنث فى زوجته فلانة بالطلاق الثلاث بمقتضى انه قال جوابا للقائل لم لاتطلقها فقال طلقتها عشرين مرة كما ذكر وسئل سؤاله فاجاب بالاعتراف بذلك أى بالمقتضى وانه قال ذلك جاهلاً على سبيل المبالغة وانه لم يقصد بذلك إنشاء طلاق ولا تكراره وانه يملك عليها طلقتين وحلف على ذلك يمينا شرعية وثبت ذلك لدى الحاكم الشافعى المدعى عنده وحكم بموجبه مستنداً إلى مانقله الشيخ محيى الدين النواوى فى الروضة ومانقله القونوى فى شرح الحاوى فى مسئلة الاستخبار عن الطلاق والأخبار عنه فى الماضى من من انه لايقع الطلاق وإن كان كاذبا فهل إذا أراد بذلك الأخبار عن الطلاق الماضى وذكر الزيادة مبالغة فى العدد يعذر بالجهل لذلك ويقبل منه فان قلتم رضى الله عنكم يقع فهل الحكم بالموجب صحيح أم باطل وهل يلام الحاكم إذا فعل ذلك مستنداً للنقلين المذكورين ولم يطلع على ما يخالفهما ويترتب عليه من الامر الشرعى شىء ام لا وهل يلزم

عند عدم التأمل وانه متى وجد من العتقاء حقيقة وبعضهم من الفروع فان هاتين الصورتين هما محل الخلاف بين هؤلاء المجيبين وقد علمت ان الحق ان الفروع كالاصول فى المنع لكن المراد بالفروع فروع من مات لامن هو موجود لان نص الواقف بقوله ومن توفى منهم وله ولد الخ أفاد أن الولد لاينزل منزلة أبيه فى تناول لفظ العتقاء له الا ان مات أبوه لما مر أن القرينة الظاهرة على دخوله قوله ومن توفى منهم الخ لكن هذا انما يتاتى ان قلنا ان دخولهم فى لفظ العتقاء من حيث انه أريد به الجمع بين الحقيقة والمجاز بقرينة قوله ومن توفى منهم الخ أما على ماقدمناه من أنه مشترك فتدخل الفروع ولو مع وجود آبائهم بل قضية ماقدمته أواخر الامر الثامن عن السبكى دخولهم هنا مطلقا ويجاب بانه لايلزم من مجرد اتصافهم بالدخول وانهم موقوف عليهم انهم يحجبون غيرهم لان الحجب حكم مغاير لمجرد الاطلاق والتسمية فمن ثم كان الوجه ان الفروع الموجود آباؤهم لامدخل لهم فى حجب جهة الحرم حيث لم يبق من العتقاء حقيقة ومن فروع الموتى الاخمسون فتفطن لذلك فان هذه الاجوبة ظاهرها التنافى فى ذلك اذ ظاهر هذا الجواب هنا ماقلناه وظاهر الحاصل الذى ذكره عند تامل آخره وظاهر الجواب الاول ان الفرع ينزل منزلة والده مطلقا ولكنه غير مراد لما بيناه وقوله الزائد على الخمسين الظاهر أنه تصوير لاتقييد بدليل قوله كأنه الخ وقوله عصبة كل عتيق المراد منهم فروعه لامطلقا كما هو ظاهر وأما مايتعلق بالجواب الثالث فقوله كان الاولاد الخ الظاهر انه أخذ هذا التقييد مما قرره ان كل اصل موجود شرعا بوجود فرعه حسا واذا كانت الاصول كانها موجودة بوجود فروعها فلابد عند تمحض الفروع الاكثر من خمسين أن يكون كل واحد من الفروع الموجودين نشا عن واحد من العتقاء حتى تكون العتقاء حقيقة كانهم موجودون لكن هذا لايتم له باطلاقه لان قول الواقف انتقل نصيبه اليه يشمل الفرع الواحد والمتعدد وإذا شمل ذلك اقتضى انه لو مات واحد من العتقاء الاكثر من خمسين عن اكثر من خمسين ولدا ثم مات الاكثر من الخمسين من العتقاء حقيقة وبقيت الفروع الاكثر من خمسين الذين ابوهم واحد منع هؤلاء الصرف لجهة الحرم لانا لانتظر الى ان مقصود الواقف بمقتضى القرائن التى قدمناها ان الفروع يسمون عتقاء فيدخلون فى لفظ العتقاء فى كلامه وإذا دخلوا فيه وصاروا بمنزلة آبائهم اتجه ماقلناه لاماقاله فالوجه ما افاده الجوابان الأولان مما يوافق ماقررناه واما مايتعلق بالجواب الرابع فما افاده فيه من انه لايصرف لفروع العتقاء شىء موافق لقواعد اهل مذهبه من منع استعمال اللفظ فى حقيقته ومجازه واستعمال المشترك فى جميع معانيه لكنه اشار الى رد الاجوبة الثلاثة بما يمكن الجواب عنه فقوله لان اقصى الخ جوابه ان هذا التدقيق لايبحث عنه فى عبارة الواقفين كما اطبق عليه فتاوى أئمتنا وغيرهم فى كتب الاوقاف وعبارات الواقفين تصريحا وتلويحا وقد قدمت فى تلك الامور العشرة شواهد صدق على ذلك من كلامهم وفتاويهم وقوله بل لابد من قرينة تمنع ارادة الحقيقة الخ جوابه ان هذا لم يقع التصريح به الالمن يمنع الجمع بين الحقيقة والمجاز واما من يجوزه بل يوجبه كما هو المعتمد من مذهبنا كما مر فالقرينة عنده على قسمين قرينة تمنع ارادة الحقيقة وقرينة تدل على انضمام المجاز الى الحقيقة حتى يشملها لفظ واحد واصحاب الاجوبة الثلاثة الاول بنوا كلامهم على الثانى فلا يعترض عليهم بالاول اذ لايشترط فى القرينة منع ارادة الحقيقة مطلقا الا لمن يمنع الجمع بين الحقيقة والمجاز وقوله ان الخ فهو رد لما قاله المجيب الاول ويجاب عنه بان المراد الازالة عن الموجود والذى سيوجد لكن لا بمعنى ان معتق الاصل باشر عتق الفرع ولا ازال عنه رقا حقيقيا لان بطلان ذلك بديهى فلا يورد مثله ولا يراد وانما اراد المجيب الاول بذلك قول اصحابنا ان مس الميت رقوقا لعصبة الوارث له بعد عصبة

الزوج بالوطء بعد الحكم شىء من اللوازم الشرعية أم لا وما حكم الله تعالى فى ذلك أفتونا ماجورين اثابكم الله الجنة وجواب صورته بعد الحمدلة اللهم اهدنى لما اختلف فيه من الحق باذنك لايقع طلاق فى هذه المسئلة لانه لم يطلق ولم يقر بطلاقها الآن صادقا ولا كاذبا بل اخبر عن امر مضى وانها فى عصمته الآن بل هو معتذر عن بقائها فى عصمته ومنقول الروضة انما هو فى الاستخبار عن الطلاق الآن والاخبار به كاذبا فيجرى فيه التفصيل والخلاف وليست مسئلتنا من ذلك القبيل فنقطع فيها بعدم القبول لاسيما وقد وقع منه فى الماضى طلاق فى الجملة فهو مخبر عن حقيقته غاية الامر انه كذب فى العدد اقامة للعذر فى عدم الطلاق وذلك لايضر فى العصمة حالا وحينئذ فحكم الحاكم صحيح ولا يترتب عليه شىء ومن ظلمه بشىء لزمه الخروج من مظلمته ولا شىء على الزوج بل الزوجة باقية فى عصمته حيث الامر كما شرح والله الموفق وكتبه محمد بن الغزى الشافعى لطف الله به حامدا ومصليا ومسلما فهل السؤال المذكور المترتب عليه الجواب المذكور موافق للمستند المذكور معنى

النسب هو معتقه ثم عصبته وان لم يمسه رق وانما مس أحد آبائه فالعصبة الوارث له هو معتق ذلك الاصل الذى انجر الولاء منه الى ذلك الفرع لان النعمة على الاصل نعمة على الفرع فمن أمه حرة أصلية وابوه عتيق الولاء عليه لموالى أبيه لان الانتساب إلى الاب ٧ وهو حر مستقل لا ولاء عليه فلكن الولد مثله اه فبهذا يظهر معنى قول المجيب الاول ان ازلة الرق عن الاصل ازالة له عن الفرع فاراد بازالة الرق ازالة آثاره لان تلك الازالة تستلزم الانعام على كل من الاصل والفرع اما الاصل فظاهر لان النعمة باشرته حقيقة وأما الفرع فلانه حصل له بذلك زوال العار عنه برق أصله ومكافأته للمرأة التى تساويه فى حرية الاصول اذ لو بقى أصله رقيقا لم يكن كفؤا لمن أصلها عتيق ولو كان له أصلان عتيقان لم يكن كفؤا لمن لها ثلاثة اصول عتقاء وكذا فى تحمل الدية عنه من جهة العقل لان أباه لو استمر رقيقا لم يتحمل أحد من غير أقربائه عنه لو جنى فلما عتق أصله صار معتق أصله يتحمل عن ذلك الفرع لو جنى ولا موجب لهذا التحمل عنه إلا نعمته الصادرة منه على أصله السارية من أصله اليه المقتضية لكونه صار كقريبه الذى هو من جلدته ومن ثم قال صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب فظهر ان الفرع اكتسب شرفا وفوائد من جهات عديدة بسبب عتق اصله فكان ذلك العتق سرى اليه باعتبار وصول آثاره اليه وحينئذ فتسمية الفرع عتيقا بهذا الاعتبار مجاز واضح للعلاقة الظاهرة التى اشرت اليها وقوله على ان الفرع إذا وجد حرا الخ جوابه ماتقرر من انه مع كونه حرا من غير جهة ابيه حصل له فوائد كثيرة من جهة حرية ابيه اوجبت له ان تكون النعمة على ابيه نعمة عليه فتفطن لذلك وقوله فليس مطلقا بل مغيا إلى غاية مخصوصة لايجوز الغاؤها وهى بلوغ عدد العتقاء خمسين جوابه ان المجيبين الاولين لايخالفون فى هذه الغاية ولا يقول احد منهم بالغائها وانما الخلاف فى المراد بلفظ العتقاء فيها فهم قائلون بانه يشمل مجازه كحقيقته للقرينة بل والقرائن التى قدمت ايضاحها ومخالفوهم يقولون بان المراد به حقيقته فقط الغاء لتلك القرينة او القرائن لانها لم تقو عندهم وهذا هو منشأ الخلاف بين الفريقين مع اتفاق الكل على ان تلك الغاية لابد من اعتبارها لكن الاولون يعتبرون فيها الفروع ايضا والآخرون يعتبرون فيها الاصول فقط وقوله لانسلم ان استحقاق الولد لنصيب الاب يجعل الاب فى حكم الموجود الخ جوابه ان قائل هذا الجعل لم يرد به إلا ما اشار اليه المجيب الاول وهو الذى قررته ووضحته فيما بسطته سابقا وذلك ان الواقف لما نص على ان الفروع يستحقون ما كان لاصولهم وان ذلك يجرى فى سائر طبقات الفروع كما افاده قوله او اسفل من ذلك ثم قوله بعده ويستمر الحال فى ذلك كذلك إلى ان يبقى من العتقاء المذكورين خمسون كان هذا النص الذى ذكره قرينة اى قرينة على انه اراد بالعتقاء فى الغاية جميع من نص عليهم فيما قبل الغاية وهم العتقاء وفروعهم اعمالا للفظ فى حقيقته ومجازه لوجود العلاقة وهى مامر من ان النعمة على الاصل نعمة على الفرع حتى صار كانه عتيق لذلك المعتق لما اكتسبه منه من دفع العار ووجود الشرف وتحمل الدية وغير ذلك كما مر ولوجود القرينة وهى نصه على قيام الفروع ومقام ابيهم فى الاستحقاق الموجب لكونه متيقنا فيهم وشككنا فى ارتفاعه عنهم بارادة العتقاء حقيقة فى الغاية فلزمنا العمل باليقين وطرح الشك كما مر التصريح به عن الائمة على انه مر عن البلقينى فى عين مسئلتنا التصريح بشمول العتقاء لفروعهم وكفى بذلك حجة فى تأييد القائلين بذلك وقوله على أنه إذا قلتم الخ جوابه ان المجيب الثالث قد نظر لذلك بخلاف الاولين كما قدمت الكلام على ذلك مبسوطا عند بيان ما فى الجواب الثالث وان الحق ماافاده الجوابان الاولان لا ماذكره الثالث وقوله يلزم ان يقولوا بقسم الريع الخ جوابه انى قدمت ان الحق فى ذلك ان الاكثر من الخمسين لو كانوا اولاد عتيق واحد منعوا قسمة الريع

وان اختلف لفظا فان قلتم موافق فهل يعتمد الحاكم المذكور كلام المفتى ويحكم للزوج ببقاء العصمة ام لا وان قلتم مخالف فهل يقع الطلاق على الزوج بموجب المستند المذكور اولا فان قلتم نعم فهل يلزم الحاكم والزوج بذلك شىء ام لا (فاجاب) بانها طلقت زوجته ثلاثا وان كان كاذبا فى اخباره لان تلفظ الشخص بالطلاق لا يكون الا انشاء او اخبارا ولا يصح كونه إنشاء فى مسئلتنا لقوله وتغصبنى بردها الى فتعين كونه اخبارا بانه مطلقها عشرين طلقة امابان قال لها انت طالق عشرين طلقه او اوقعها مفرقة فيؤاخذ باقراره ويجب على الحاكم ان يفرق بينهما ولا يحل له تجديد نكاحها الا بعد التحليل بشروطه الشرعية ولا تصح ارادته بلفظه المذكور الطلاق الواقع منه فى الماضى لمخالفته له فى العدد فلا يصح الاخبار به عنه لعدم مطابقته له وقوله وتغصبنى بردها الى لايفيد كونها فى عصمته حال نطقه بلفظه المذكور بل لو قال بدله وهى الآن فى عصمتى لم يقبل منه لأنه من باب تعقيب الأقرار بما يرفعه

شطرين

شطرين لانا لانتظر الى وجود أصولهم لاشرعا ولاحسا خلافا لما نظر اليه صاحب الجواب الثالث وانما الذى ينظر اليه ان الفروع يسمون عتقاء مجازا وانهم داخلون بمقتضى العلاقة والقرينة السابقتين فى لفظ العتقاء فى قوله الى أن يبقى من العتقاء خمسون وإذا كان الفروع داخلين فى ذلك وأولد بعض العتقاء اكثر من خمسين ولدا ثم مات الكل الافروع ذلك العتيق منعوا من قسمة الريع شطرين كما مر لان الغاية لم توجد اذلم يوجد من العتقاء مجازا خمسون فقط بل اكثر من خمسين فظهر ان النظر ليس لتقدير وجود الاصل حتى يلزم عليه مامر وانما هو لتسمية الفروع عتقاء ودخولهم فى قول الواقف الى ان يبقى من العتقاء خمسون وقوله قلنا الواقف الخ جوابه ان النظر الى تقدير وجود الاصل من انه لامعول عليه حتى انه لو حمل على ان مراد قائله ان ذلك التقدير مرجح لارادة الواقف بلفظ العتقاء مايشمل فروعهم لكان له بعض ايضاح وأ ل الى ما قلناه من ان النظر انما هو لتسمية الواقف الفروع عتقاء بمقتضى مادل عليه كلامه وقوله ان الحق الذى لايستراب الخ جوابه ان هذا صحيح بالنسبة لقواعد مذهبه فتغليطه على من خالفه بما ذكره انما يتوجه الى من خالفه من اهل مذهبه لاغير لان أهل كل مذهب أعرف بقواعد مذهبهم من غيرهم فلا يسع غيرهم أن يشنع عليهم الا بعد أن يطالع كتب فروعهم وفتاوى أئمتهم فاذا أحاط بذلك ساغ له أن يشنع على من خالف قواعد مذهبه كما وقع للسبكى رحمه الله تعالى مع جماعة من الحنابلة والمالكية والحنفية فى مواضع متعددة انه يعترض عليهم بكلام أئمتهم وذكر نصوصهم مع بيان انهم خالفوها بل وقع له مع ابن تيمية فى مسئلة فى الوقف نقل فيها كلام الشافعية والحنابلة وغيرهم انه سفه جميع ماقاله عن الشافعية والحنابلة وغيرهم وبين سبب وهمه فى كلام الرافعى حتى فهم منه غير المراد ونقله عن الشافعية وساق كلام الرافعى الظاهر منه سبب الوهم وانه مخطئ فى فهمه وبين أيضا سبب وهمه فى كلام أئمة مذهبه ثم ساق نصوصهم على خلاف قوله وكذا فعل مع من بقى وأطال فى بيان ذلك فمن نظر مثله فى كلام المخالفين ورد عليهم بكلام أئمتهم قبل منه ومن لافلا واما مايتعلق بالجواب الخامس فمرت الاشارة الى ان قائله نظر الى كلام أهل الاصول ولم يمعن النظر فى كلام أئمة فروع مذهبه اذلو أمعن ذلك لم يفته ماقدمته عنهم فى الامور العشرة التى بسطت الكلام فيها على انه لوجعل العتقاء مشتركا كما بسطت بيانه فى المبحث الاول لظهر له ان الحق مامر من قيام الفروع مقام آبائهم ولم يورد شيأ مما أورده على القائلين بالجمع بين الحقيقة والمجاز على انه يمكن أن يجاب عما أورده عليهم بان يقال قوله تمهيد مقدمة الخ جوابه ان تلك المقدمة فى غاية التحقيق لكن مابرهنت عليه من انه لابد من داع للتجوز لايرد على مخالفيه لما مر عن الائمة ان تدقيقات النحاة وغيرهم لاتدار عليها كتب الاوقاف ولما أطبقوا عليه أنهم فى المجاز الواقع فى كتب الاوقاف لايبحثون عن الداعى اليه أبدا وإنما يبحثون عن وجود قرينة عليه فان وجدت أداروا الحكم عليه والافلا ومر بيان سبب اعراضهم عن البحث عن الداعى والا كتفاء بالنظر الى القرينة فحسب فراجعه على ان هنا داعيا ظاهرا وبيانه أن الواقف قصد بتجوزه بتسمية الفروع عتقاء أن يبين السبب الحامل له على أخذ الفروع حصص أصولهم مع أنهم لم تشملهم نعمة عتقه مباشرة فكانه قيل له ما سبب الحاقك الفروع باصولهم مع بعدهم عنك فقال سبب ذلك أن نعمة عتقى شملت الجميع فكما أوجب على الشرع تحمل الدية عنهم وأوجب لى أنى أرثهم ندبنى الى برهم والحاقهم آبائهم فى وصول برى لجميعهم وذلك كله مستفاد من تسميته آباءهم عتقاء ولو عبر بالعتقاء مريدا بهم حقيقتهم وبفروعهم لم يستفد منه هذه الفائدة فلذا عدل عن الحقيقة وحدها الى مايشمل مجازها بيانا لهذه الفائدة الظاهرة والعائدة الباهرة فتأمل ذلك فانه يتضح به أن فى

ولاوجه للقول بعدم الوقوع فى مسئلتنا ففى فتاوى القفال لوقيل له ما تصنع بهذه الزوجة طلقها فقال طلقت وقع الطلاق لانه يترتب على السؤال والتعويض وقد قالوا قيل لرجل استخبارا أو التماسا للانشاء أطلقت امرأتك أو فارقتها أو سرحتها أو زوجتك طالق فقال طلقت وقع الطلاق لانه صريح قطعا فى الاستخبار والالتماس ولو أقر بالطلاق كاذبا لم تطلق باطنا وطلقت ظاهرا ويجب على الحاكم أن يفرق بينهما ولو قال لزوجته أنت بائن ثم طلقها ثلاثا ثم قال أردت بالبائن البائن بالطلاق فلم يقع الثلاث لم يقبل منه لاقدامه على الطلاق الثلاث اه وقد علم ن حكم الحاكم بعدم وقوع الطلاق باطل ولكن لااعتراض عليه فيه لاستناده لمذكور وإن تبين خطؤه فيه ولا يترتب عليه ن الامور الشرعيه شىء ويلزم مطلقها بوطئه المذكور مهر مثلها (سئل) عما لو قال أحللت أختك ونوى للطلاق يكون كناية أم لا (فاجاب) بانه ليس بكناية (سئل) عمن حلف انه لايفعل الشىء الفلانى ثم فعله وشك هل حلف

عدوله عن قوله إلى أن يبقى من العتقاء وفروعهم إلى الاقتصار على لفظ العتقاء مريداً به ما يشمل الفروع داعيا أى داع إلى هذا التجوز وإن انضم إلى ذلك رعاية الاختصار وزيادة البيان اللذين ادعيا ازدياد وضوحا لكنا لانعول إلا على الاول لظهور مغزاه وإيضاح معناه والله يقول الحق وهو يهدى السبيل وهو حسبي ونعم الوكيل وقوله قلنا قد كان يتاتى الخ جوابه أنا لانشترط فى الداعى الذى يدعيه المتجوز انحصار الامر فيه وانه لا يمكن غيره وهذا ظاهر من كلامهم وإذا كانوا فى الضرورات الشعرية لايشترطون ذلك فاولى ما نحن فيه لان الضرورات لايبيحها الا الاضطرار اليها ومع ذلك يجعلون منها مايقع فى نحو الشعر وان سهل العدول عنه وأما الداعى فهو مايصح أن يخرج به المتجوز عن كونه عابثا وحيث كان له وجه فى العدول خرج عن ذلك سواء أمكن وجود سبب آخر مثل الاول أو دونه او اعلى منه وحينئذ فمن قال ان الداعى الاختصار أو زيادة البيان لا يرد عليه بما ذكر كما لايخفى مما قررته فتامله على انا لو سلمنا فساد الداعى لم يضرنا لان ظاهر اشتراطهم الداعى ليخرج به المتجوز عن العبث ان العبرة فى كونه داعيا وصحيحا باعتقاد المتجوز لانه مع اعتقاده وجود الداعى خارج عن العبث فى اعتقاده فيكفيه ذلك وان اعتقد غيره فساد ذلك الداعى ويفرق بين هذا والعلاقة والقرينة فانه لابد من ظهورها للسامع كما دل عليه كلامهم ايضا بان القصد من المتجوز افادة غير الحقيقة التى هى الاصل ولا يتم ذلك بل ولا يوجد الا ان كان هناك رابط بين المعدول عنه والمعدول اليه وقرينة مانعة من ارادة المعنى الحقيقى اودالة على انضمام المعنى المجازى إلى المعنى الحقيقى عند من يجوز جمعها فكل من هذين يتعلق بالسامع فلا بد من كونهما ظاهرين له بحيث يستفيد بهما ذلك المعنى المجازى واما الداعى إلى التجوز فهو لايرتبط بالسامع اصلا وانما يرتبط بالمتجوز حتى يصون قوله عن العبث فاشترط فيه صحة ذلك الداعى عند المتجوز لاعند السامع اذ لاحاجة به الى البحث عنه فافهم ذلك كله فانى لم ار من تعرض له مع خفائه ونفاسته وقوله وأنى له بالقرائن الخ جوابه انه لااستبعاد فى ذلك فقد سبق بيان حدودها مبسوطا وقوله فان فرضنا الظفر بالداعى الخ جوابه انه قد بان وجوده واتضح فلا حاجة لتقدير فرض وجوده وقوله بقيت المطالبة بالقرينة المصححة ثم فسرها بما حكم عليه بانه العلاقة قد يقال عليه هذا ماقدمه تبعا للائمة من مغايرة العلاقة للقرينة وقد يجاب بانه تجوز باطلاق احداهما على الأخرى الا انه يرد عليه انه لايخلو اما أن يكون اراد معنى العلاقة وهذا هو ظاهر عبارته لتعبيره بالقرينة المصححة وبقوله أن يصحح والمصحح للتجوز انما هو حقيقة العلاقة لا القرينة كما علم مما قدمه ايضا واذا كانت العلاقة هى المرادة هنا انحل الاعتراض اذ لانزاع فى ان بين العتيق واولاده اشتراكا فى شمول نعمة المعتق لهما فصح اطلاق لفظ العتيق عليهما من باب اطلاق السبب على المسبب او ما بالفعل على ما بالقوة او الأصل على الفرع او غير ذلك واما ان يكون اراد بهما معنى القرينة الحقيقية وحينئذ انحل الاعتراض ايضا لانه اذا سلم وجود القرينة وقد بينا بما لايمكن دفعه وجود العلاقة اتضح مدعانا ولم يبق مساغ للاعتراض عليه وقوله وليس هذا المجاز هو المراد هنا الخ يقال عليه لايخلو اما أن تريد البناء على ماقدمته عن ابن الحاجب وغيره وزعمت انه المعتمد او على ماقدمته عن الشافعى رضى الله تعالى عنه وزعمت انه غير المعتمد فان اردت الاول احتيج الى قرينة تدل على التجوز بالجمع بين العتيق مباشرة والعتيق سراية فى لفظ واحد وقد قدمنا قرائن دلت على ان مراد الواقف من لفظ العتقاء فى كلامه كل من القسمين اعنى من باشرهم العتق ومن سرى اليهم وان اردت الثانى احتيج الى قرينة تدل على بقاء المعنى الحقيقى على حاله من مبادرة الذهن اليه من اللفظ وعلى انضمام المعنى المجازى اليه مع ذلك فى فهمه من ذلك اللفظ ايضا وكل من القرائن التى

بالطلاق أو بالله هل تطلق زوجته وتلزمه كفارة اليمين أم احدهما ويجتهد فيه (فاجاب) بأنه يجتنب زوجته إلى أن يتبين الحال ولا تطلق زوجته لان الطلاق لا يقع بالشك (سئل) عن شخص علق على نفسه لزوجته بان قال بصريح لفظه متى تزوجت على زوجتى ليلى المذكورة امرأة غيرها بنفسى أو بوكيلى او بوجه من الوجوه بمصر المحروسة أو تسريت عليها بسرية مطلقا بمصر المحروسة وثبت ذلك على بالطريق الشرعى وأبرأت ذمتى من خمسة أنصاف من صداقها على بمحكمة شرعية تكون إذ ذاك طالقا واحدة تملك بها نفسها فهل إذا تزوج عليها امرأة غيرها بالخانكاه او بمنبوبة او بالجيزة وحضر بالمرأة التى تزوجها عليها إلى مصر أو تسرى عليها بسرية فى أحد البلاد المذكورة أعلاه وحضر بها إلى مصر المحروسة وأبرأت زوجته المعلق لها التعليق المذكور اعلاه ذمته من خمسة انصاف من صداقها يقع عليه الطلاق المذكور ام لا (فاجاب) بانه لايقع عليه الطلاق فى مسئلة تزوجه المذكور واما فى مسئلة تسريه فيقع عليه الطلاق فيها ان تسرى بها فى

قدمنا بسطها على ذلك فراجعها على أن الواقف لما ذكر أنه وقف على عتقائه مدة حياتهم وأن من مات منهم عن ولد انتقل نصيبه اليه وان ذلك يجرى فى سائر البطون الى أن يبق من العتقاء خمسون علم من صنيعه هذا أنه مدخل لفروع عتقائه فى وقفه ودلالة كلامه على هذا تكاد أن تكون ضرورية واذا دخلوا فى وقفه كذلك لم يخرجوا منه الا بيقين كما مر نقله عن الائمة واذالم يخرجوا عنه بمحتمل كالعتقاء المحتمل لان يراد بهم المعنى الحقيقى وحده أو مع المعنى المجازى كانوا داخلين فى العتقاء استصحابا لما كانوا عليه حتى يتيقن وجود ما يخرجهم وهذه قرينة حالية غير القرائن اللفظية التى قدمناها وبها يظهر أن مراد الواقف بالعتقاء حقيقته ومجازه وكون المجاز هنا من الكل المجموعى الذى يعز وجود العلاقة له أو من الكل الافرادى الذى يسهل ذلك فيه من الامور الغامضة على أكثر الناس فلا يجرى مثله فى كتب الاوقاف كما مر عن البلقينى وغيره فالاعراض عن هذا صفحا أحق والتناسى للكلام فيه هنا أليق وقوله قلنا دعوا الحيرة الخ جوابه أنه قد بان بما قررته وجود العلاقة والقرينة بل القرائن وأن احداهما لاتلتبس بالاخرى فلاحيرة حينئذ واذ لم يصرح احد من ارباب الاجوبة الثلاثة الاول بان ماذكره علاقة ولاقرينة وانما الذى اقتضاه صنيعهم أن ما ذكروه قرينة لا علاقة لان من عنده أدنى مسكة من ذوق الفقه يفهم العلاقة بين العتيق مباشرة والعتيق سراية فلم يحتاجوا لبيانها بخلاف القرينة فانها التى يعسر ادراكها فاحتاج كل منهم أن يشير اليها فهم وان اختلفت عباراتهم عنها ببادى الرأى لكنها لم تختلف فى الحقيقة كما قدمت ذلك فى الكلام عليها واضحا مبسوطا وقوله او الثانى بينا اهماله الخ جوابه أن هذا مبنى على ان القرينة هى التى تمنع من ارادة الحقيقة وقد بينت فيما مضى انه لايفسرها بذلك لحسب الا من يمنع استعمال اللفظ فى حقيقته ومجازه وأما من يجوزه فيتعين ان يفسر القرينة الدالة عليه بانها التى تدل على انضمام المعنى المجازى الى المعنى الحقيقى فى لفظ واحد وارادتهما منه وهذا التفصيل الذى قررته وان لم أر من ذكره ظاهر لاغبار عليه وحينئذ فلم يتبين اهمال ماقالوه بل بان ظهوره واتضاحه وانه لايرد عليه بان مايصرف عن الشىء ويبعد عن ارادته غير ما يقرب منه ويربط به لان هذا الرد مبنى على انحصار القرينة فى المانعة عن ارادة الحقيقة وقد علمت انه لايفسرها بذلك وحده الا من يمنع الجمع بين الحقيقة والمجاز ونحن انما بنينا الكلام فى هذه المسئلة على جوازه الذى هو الحق عندنا كما مر ويأتى وقوله مسوق مساق الاقوال السقيمة الخ فيه جفاء على الشافعى رضى الله تعالى عنه وما كنت اود لهذا المجيب مع ان عنده من تعظيم الشافعى مالا اصفه مما اعلمه منه ان يكتب ذلك بقلمه ولا ان يتفوه به بفمه وان سلمنا انه نوزع فى نسبته للشافعى على ان النزاع فى ذلك غير مقبول كيف وقد قال فى الروضة وناهيك بذلك ان مذهب الشافعى وجمهور اصحابه جواز ارادة الحقيقة والمجاز بلفظ واحد ولم يشترطوا قرينة فدل ذلك على انه حقيقة عنده وعندهم وقول الرافعى ان ذلك مستبعد عند اهل الاصول ردوه بانه لم يقف على هذا النقل وقد قدمت ذلك مبسوطا من كلام الشافعى نفسه فى اول المبحث الثانى فراجعه وقوله عن الرافعى انه قال الاشبه الخ مر انهم ردوه بان هذا الاشبه انما يليق بقواعد ابى حنيفة رضى الله تعالى عنه واما منقول مذهبنا فهو ان المشترك يراد به جميع معانيه وبهذا يندفع ما نقله الكمال عن السبكى من قوله فسياق كلامه الخ وقوله هو ما اذا قامت قرينة على ارادة المجاز مع القرينة وان من ادعى تجوزا منضما الى الحقيقة لا يكلف بغير بيان القرينة لخفائها وقوله وضديهما مع قوله قبله بين ذكرهم وأنثاهم سهو وقوله اليس الدلالة على الولد الخ جوابه ان القياس ممتنع فى كلام الواقفين كما صرح به الائمة فلا يؤخذ من ارادته بالولد حقيقته فقط انه اراد بالعتقاء حقيقتهم فقط فضلا عن ان

مصر بان وطئها وأنزل فيها وحجبها عن أعين الناس لان التسرى يقدر بمدة فيقال له كذا وكذا متسر وكلما كان كذلك فاستدامته كابتدائه واقول الماوردى كل فعل يحتاج إلى نية لا تكون استدامته كابتدائه (سئل) عما نقله الشيخان فيمن خرجت امرأته الى قرية للضيافة فقال ان مكثت هناك أكثر من ثلاثة أيام فانت طالق من انه ينبغى عدم الحنث فيما اذا خرجت لدون الثلاثة ثم عادت هل المراد انحلال اليمين اذ هو الذى ينبغى التردد فيه بخلاف عدم الحنث فانه ظاهر اذ الصفة لم توجد فانها لم تمكث بالبلد المعينة للضيافة (فاجاب) بان الذى ذكره الشيخان عدم الحنث بالاقامة المذكورة وتنحل اليمين فيها ايضا لان الضابط فى انحلال اليمين ان الحلف اذا كان بما لا يقتضى التكرار كان ومتى فان كانت اليمين لها جهة بر وجهة حنث كان خرجت بغير اذنى ووجدت احداهما ٣ وان كان لها جهة حنث فقط لم تنحل الا به (سئل) عما نقلاه عن الامام فيمن قال لآخر ان بدأتك بالسلام فامرأتى طالق وعلق الآخر عتق عبده على مثل ذلك فسلما

ذلك يعين هذا وحينئذ اندفع ما بناه على ذلك بقوله فكيف يسوغ لمدع الخ وقوله أفتحفظ الخ جوابه انا لم نقل ذلك ولا ادعيناشيئا منه وانما ادعينا ان لفظ عتقاء الاول فى كلام الواقف مستعمل فى حقيقته فقط وهذا لا مرية فيه ولفظ الولد وولده وأسفل منه كل منها مستعمل فى حقيقته ثم لما مهد ذلك كذلك قال ويستمر الحال فى ذلك كذلك ثم قال بعد أن عبر بباقى العتقاء تارة وبالعتقاء أخرى ولم يعد الضمير عليهم مع أن المقام يقتضيه إلى أن يبقى من العتقاء خمسون فاحتمل هذا ان يريد الحقيقة وحدها وأن يريد به المجاز معها فنظرنا فى كلامه فرأينا فيه قرائن دالة على الثانى وترجحت بان دخول الاولاد فى وقفه واستحقاقهم للاخذ منه أمر يقينى واليقينى لا يرفع بالمحتمل فاوجب لنا ذلك كله كما بسطناه وحررناه فيما مر حمل العتقاء على جميع ما مر من العتقاء وفروعهم فتامل بعد ما أحطت بهذا التحقيق غير مرة وتلى على سمعك هذا التدقيق غير كرة وانظر هل تجد حقيقة الغيث اعتباطا أو لدليل وهل هذا نظير أو قريب رأيت رجلا شجاعا الخ واحكم حينئذ بما هو الانصاف لتتخلص من ورطة التعصب والاعتساف. وقوله وكلام الرافعى الخ قد مر مبسوطا ان كلامه هذا مع كلام الاصحاب الذى قدمناه أعدل شاهد وأصدق برهان على صحة ما قلناه وحقيقة ما حررناه لاطباقهم على أن محل خروج اولاد الاولاد عن الاولاد حيث لا قرينة تدل على ارادتهم أما مع القرينة الدالة على ذلك فانهم يدخلون قطعا كما أنهم مع القرينة الدالة على خروجهم يخرجون قطعا فمحل الخلاف فى دخولهم حيث لا قرينة أصـــلا واذا دخل اولاد الاولاد فى الاولاد بقرينة فكيف لا يدخل اولاد العتقاء فيهم بقرينة بل بقرائن بل مر أن شمول العتقاء لاولاد يصح ان يكون من باب المشترك ولا كذلك الاولاد لاولادهم ومر الفرق الواضح على ذلك فاذا اكتفوا فيما هو من باب الجمع بين الحقيقة والمجاز قطعا بالقرينة فكيف لا يكتفون بها فيما هو دائر بين أن يكون من ذلك أو من باب الاشتراك وقوله ونرجع إلى العمل بالحقيقة الخ جوابه ما قدمته عن السبكى كابن الصلاح انه لو فرض تساويهما وتساقطهما وجب اعطاء الفروع استصحابا لليقين الذى كانوا عليه من الاخذ وطرحا للشك حذرا من منع المتيقن استحقاقهم بغير دليل فان ذلك لا يليق بحقير ولا جليل فى كثير ولا قليل والله يقول الحق وهو يهدى السبيل فهو حسبى ونعم الوكيل الله لا إله الا هو عليه توكلت وهو رب العرش العظيم والحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا أن هدانا الله والحمد لله أولا وآخرا ظاهرا وباطنا حمدا يوافى نعمه ويكافىء مزيده يا ربنا لك الحمد كما ينبغى لجلال وجهك وعظيم سلطانك سبحانك لا نحصى ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك فعياذا اللهم برضاك من سخطك وبمعافاتك من عقوبتك وبك منك وصلاة وسلاما على خير انبيائك ومبلغ انبيائك سيدنا محمد عبدك ورسولك ونبيك النبى الامى صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه وازواجه وذريته كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم فى العالمين انك حميد مجيد وكما تحب وترضى عدد معلوماتك ومداد كلماتك كلما ذكرك الذاكرون وغفل عن ذكرك وذكره الغافلون سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين آمين

﴿ هذا كتاب الاتحاف ببيان احكام اجارة الاوقاف تقبله الله تعالى بمنه وكرمه تاليف الشيخ ﴾
(الامام العالم العلامة احمد بن حجر عفا الله عنه بمنه وكرمه آمين)

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذى اتحفنا باتباع الحق حيثما كان ولم نرقب فى ذلك من سواه حسب الامكان واشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له شهادة اتبوأ بها اعلى فراديس الجنان واشهد ان سيدنا محمدا عبده ورسوله المخصوص باشرف الاوصاف والاديان صلى الله عليه وعلى آله واصحابه الذين ما زالوا يظهرون الحق ولم يبالوا بخلاف اهل العناد والبهتان (اما بعد) فانه رفع الى سؤال اوائل

معا من عدم الحنث وانحلال اليمين هل يكون التعليق بمتى كان كما فى التعليق على الخروج بغير الاذن المصرح به فى كلام الشيخين على ان ابن الرفعة فى الكفاية بحث فى مسئلة جريان الخلاف الذى فى مسئلة الخروج بغير الاذن وما وجه الانحلال فى التعليق بمتى ونحوها مما وضع لعموم الازمنة إذا علق بها الخروج بغير الاذن او غيره اذا لم يقع المعلق (فاجاب) بان التعليق بمتى كالتعليق بان لوجود العلة فيه وهى عدم ابتداء كل واحد منهما بالسلام وكون الصيغة تقتضى عموم الازمنة لا يقتضى عدم انحلالها بوجود احدهما كما علم من الضابط المتقدم (سئل) عمن حلف على عدم الاقامة أو السكنى فخرج فورا ثم عاد لعيادة أو زيارة أو نحو ذلك هل يتقيد عدم الحنث فى ذلك بما اذا لم يمكث كما قيل أولا يتقيد كما هو ظاهر كلام الشيخين وغيرهما (فاجاب) بانه لا يتقيد عدم الحنث بما اذا لم يمكث كما هو ظاهر كلام الشيخين وغيرهما (سئل) عن رجل فى خدمته رجل حلف بالطلاق لا أخدم عند غيرك الا أن تاخذنى يد عادية فاخذته يد عادية

سنة اثنين وخمسين وتسعمائة فى اجارة وقف فكتبت عليه ثم بلغنى انى خولفت فيه ثم رفع الى سؤال بصورة أخرى فكتبت عليه ثم سؤال بصورة أخرى فكتبت عليه حتى أضجرتنى هذه الواقعة ولم أكتب فيها الا بعد مزيد استخارة وتثبت وتفحص حتى لقد اطلعت من تصانيف أئمتنا المعتبرة على ما يزيد على سبعين مؤلفاً منها ماطالعته كله ككتاب الاشباه والنظائر ومنها ماطالعت أكثره ككتب الفتاوى ومنها ماطالعت مواضع عديدة منه فلما كثرت منى الكتابات فى ذلك أردت أن أجمعها مع الزيادة عليها فى هذا التأليف وسميته ﴿ الاتحاف ببيان أحكام اجارة الاوقاف ﴾ أسأل الله أن يجعله وسيلة لى يوم الدين وعدة أدخرها عنده انه أرحم الراحمين وأكرم الاكرمين لا اله الا هو عليه توكلت وهو رب العرش العظيم ورتبته على مقدمة وبابين وخاتمة المقدمة فى السؤال الاول وهو شخص وقف دارا على نفسه ثم على أولاده ثم أولادهم وهكذا وشرط النظر لنفسه ثم لولده المعين ثم للارشد وحكم بموجب الوقف وبصحته ولزومه حنفى وشرط أن يبدأ بعمارته من اجارته بنظر ولده فبعد وفاته أجره ولده مائة سنة من غير احتياج لعمارته وحكم بصحة الاجارة شافعى فهل حكم الحنفى يتناول الحكم ببطلان هذه الاجارة فان مذهبه انه لاتجوز اجارة الوقف اكثر من ثلاث سنين فاجبت الحكم بالموجب متضمن للحكم بجميع الآثار التى يراها الحاكم بشرط ان يدخل وقت الحكم بها على الخلاف المشهور فيه مثاله ان يحكم حنفى بموجب تدبير فمن موجبه عنده منع بيع المدبر فقد حكم به فى وقته لانه منع للسيد منه فامتنع عليه فاذا أذن له شافعى فيه لم يعتد به لان فيه نقضا للحكم الاول وليس للشافعى ايضا الحكم بصحة بيعه لو وقع فانه وقع باطلا بقضية الحكم الاول اذا تقرر ذلك علم منه ان حكم الحنفى بموجب هذا الوقف متضمن لحكمه بامتناع اجارته مدة لايجيزها الحنفى لان هذا اثر من من آثار حكمه وقد دخل وقته فصار كأنه وجه حكمه اليه وحينئذ فليس للشافعى الحكم بما يخالف ذلك لان فيه نقضا لحكم الحنفى وعلى التنزل وان حكم الحنفى لايشمل ذلك فاجارة الناظر الوقف مائة سنة من غير احتياج لذلك باطلة كما حرره الولى ابو زرعة فى فتاويه حيث قال مايفعله حكام مكة من اجارة دور الوقف الخربة الساقطة مائة سنة اونحوها عند الاحتياج لاجرة المدة المذكورة لاجل العمارة حسن يسوغ اعتماده اذا لم يكن للوقف حاصل يعمر به ولاوجد من يقرض القدر المحتاج اليه للعمارة باقل من اجرة تلك المدة فانه لامعنى لاجارة مدة مستقبلة باجرة حالة من غير احتياج لذلك اه فاجارة الناظر المذكورة باطلة عند الشافعى ايضا على ان الاذرعى قال لاتجوز اجارة الوقف مائة سنة مثلا مطلقا لانه يؤدى الى استهلاك الوقف فالحاصل ان اجارة الناظر المذكورة باطلة عند الحنفى والشافعى على كل تقدير اه جوابى ثم بلغنى ان بعض الناس نازع فيه باطلاق قول الشيخين فى باب الاجارة ان الوقف كالملك زاعما ان قضيته صحة الاجارة مطلقا وروج به على القاضى الحنفى فكتبت اليه ابين بطلان ذلك الاعتراض فقلت ما افتيت به من بطلان الاجارة ذكرت له سببين اولهما حكم الحنفى بالموجب وافساد هذه الاجارة مائة سنة ظاهر بما قررته فيه تبعا لما صرح به جمع من أئمتنا فلا مساغ لانكاره لايقال ليس الوقف كالتدبير لتشوف الشارع الى العتق ولان البيع ينافى التدبير بخلاف الاجارة لاتنافى الوقف لانا نقول الشارع تشوف الى الوقف ايضا كما صرحوا به وزعم ان البيع ينافى التدبير بخلاف الاجارة لاتنافى الوقف غلط فاحش فان النظر هنا الى مذهب الحاكم الحنفى والاجارة الطويلة منافية للوقف عنده ايضا فالمسئلتان على حد سواء ثانيهما ماحكيته عن ابى زرعة والاذرعى فاما ماقاله الاذرعى فاطلاقه بعيد عن قواعدنا فلذا لم اذكره فى الجواب الا لتقوية كلام أبى زرعة واما ماقاله ابو زرعة فهو حسن وقواعدنا لاتخالفه بل تؤيده وتقويه كما سأذكره فان قيل

واستخدمته مدة ثم اطلقته فهل تنحل اليمين حتى اذا خدم عند آحاد الناس من غير العادية يحنث ام لا (فاجاب) بانحلال اليمين (سئل) عما قاله الامام البلقينى فيمن حلف بالطلاق على صديقه انه لايبيت ليلة الجمعة الاعنده فمضت الجمعة ولم يبت عنده ولا عند غيره بعدم الحنث كما نقله الولى العراقى (فاجاب) بان ما نقله البلقينى معتمد (سئل) عما لو قال لزوجته طلقتك مثل ماطلق زيد زوجته ولم يعلم كم طلق زيد هل يقع ام لا (فاجاب) بانها تطلق طلقة واحدة ان كان زيد طلق زوجته واحدة وكذا ان لم ينو بالتشبيه عدد الطلاق والا طلقت بعدد طلاق زيد (سئل) عن رجل علق طلاق زوجته ثلاثا على صفة قائلا ان تزوجت امى ولم اذبحها فانت طالق ثلاثا فتزوجت امه عالمة باليمين متذكرة له فهل يقع عليه الطلاق اولا (فاجاب) بانه لايقع على الحالف الطلاق المذكور الا عند يأسه من ذبح امه (سئل) عمن حلف بالطلاق الثلاث بحضرة جماعة انه لايدخل مكانا عينه فامتنع من دخوله مدة ثم دخله فقال له الجماعة الذين حضروا الحلف حنثت

ينافيه قول الروضة وأصلها فى باب الاجارة بعد أن ذكران الارض تؤجر مائة سنة وأكثر والوقف كالملك فظاهر التشبيه جوازه اجارة الوقف مائة سنة ولوكان عامرا بدون اجرة المثل لان الملك يجوز فيه ذلك وقد شبه الوقف به فليعط حكمه قلت لا قائل من الشافعية بظاهر هذا التشبيه المذكور وإنما سبب توهم هذا منه الغفلة عن كلامهما أعنى الروضه واصلها فى باب الوقف اذ بتامله يعلم أن مرادهما بقولهما الوقف كالملك أى فى انه لا يقدر بمدة معينة لا يجوز للناظر الزيادة عليها فهذا هو المراد من تشبيه الوقف بالملك وأما حكم اجارة الناظر من الصحة تارة والفساد أخرى فقد تعرضوا له فى باب الوقف حيث أشاروا فيه الى انه يلزم الناظر أن يتصرف فى مال الوقف كالوصى بالمصلحة بالنسبة لرعاية مقصوده وبقاء عينه لا بالنسبة لرعاية مصلحة المستحق وصرحوا أيضا بان الناظر فى مال الوقف كالوصى والقيم فى مال اليتيم والوصى والقيم لا يجوز لهما التصرف الا بالغبطة والمصلحة ولا يكتفى فيهما بقولهما بل لا بد من اثبات احداهما عند القاضى فكذلك الناظر لا يجوز له ان يؤجر الوقف المدة الطويلة الا لحاجة او مصلحة تعود للوقف لا للمستحق وقد ثبتت عند القاضى ومتى تصرف على غير هذا الوجه فتصرفه باطل هذا ما دل عليه كلام أئمتنا فى باب الوقف صريحا واقتضاء وتشبيه الشيخين الوقف بالملك فى باب الاجارة لا ينافيه كما تقرر لما ذكرته ان معنى التشبيه أنه لا يتقيد بمدة وانما هو مقيد بكونه على وفق الغبطة او المصلحة او الحاجة المتعلقة بالوقف دون مستحقه على ان الشيخين انما قصدا بذلك التشبيه الرد على بعض أصحابنا فى قوله لا تجوز اجارة الوقف اكثر من سنة فمن ثم قالا عقبه وهو غريب لكن انتصر له فى الخادم وتعجب من استغرابهما له وبين وجه ذلك قالا أعنى الشيخين نقلا عن المتولى ان الحكام اصطلحوا على ان لا يؤجر الوقف اكثر من ثلاث سنين لئلا يندرس ثم تعقباه بقولهما وهذا اصطلاح غير مضطرد وبين الزركشى ان الحكام من أئمتنا ما توافى ذلك الى مذهب أبى حنيفة رضى الله عنه لانه احوط. ولذلك قال ابو زرعة وصاحب الانوار ان ما فعلوه من ذلك الاصطلاح هو الاحتياط. وقال السبكى منتصرا لهذا الاصطلاح لعل سببه ان اجارة الوقف تحتاج الى أن تكون بالقيمة وتقويم المدة المستقبلة البعيدة ضعيف قال وفيه أيضا توقع الانتقال الى البطن الثانى وقد تتلف الاجرة فتضيع عليهم ومع ذلك فقد تدعو الحاجة إلى المدة الطويلة لعمارة ونحوها فالحاكم يجتهد فى ذلك ويقصد وجه الله تعالى اه كلام السبكى وهو متجه إذ يجب على ناظر الوقف رعاية المصلحة فى إيجاره فلا يؤجره المدة الطويله إلا لمصلحة تتعلق ببقاء عينه وقد انحصرت فى إيجاره تلك المدة كما بينه أبو زرعة فى فتاويه ولا يؤجره مدة طويلة لرعاية مصلحة المستحق وعليه يحمل قول الاذرعى يمتنع عليه اجارة المدة الطويلة اه ولا يظن بابى زرعة انه ذكر ما مر عنه فى المدة الطويلة من امتناعها الا بشروطها المذكورة غافلا عن قول الشيخين السابق أن الوقف كالملك بل قرره اولا واعتمده ورد ما يخالفه ثم ذكر حكم اجارة المدة الطويلة فحينئذ لا يعترض عليه بكلامهما لانه قائل بكلامهما ومبين ان ما ذكره فى المدة الطويلة لا يخالف ما ذكراه وسببه ما قدمته من ان كلامهما كالاصحاب فى باب الوقف دال على ذلك وناطق به وعبارة الروضة واصلها فيه وظيفة المتولى العمارة والاجارة وتحصيل الريع وقسمته على المستحقين وحفظ الاصول والغلات على الاحتياط اه فقوله على الاحتياط راجع الى كل ما قبله ومنه الاجارة فهى صريحة فى أن اجارة الناظر انما تنفذ منه ان كانت على جهة الاحتياط وان لا تؤجر المدة الطويلة الا ان احتيج اليها وكان فيها مصلحة لعين الوقف وسبقهما الجرجانى الى ذلك وعبارته ويتصرف من اليه النظر على الاحتياط ويكون ذلك فى يده على وجه الامانة كالوكيل والوصى انتهت وكونه كالوصى صرح به الشيخان ايضا فقالا لا بد من صلاحية المتولى لشغل التولية

بدخولك فقال ما حلفت إلا على ثلاثة أشهر وقد مضى أكثر منها وصرحت بتعيين المدة فى صلب اليمين فقالوا لم نسمع ذلك وإنما حلفت ان لا تدخله مطلقا فهل المصدق هو أو الجماعة وإذا قلتم بتصديقه هل هو ظاهراً وباطنا او باطنا فقط وهل إذا اعتمد فى دخوله على ظنه انه عين مدة وقد مضت يحنث ام لا (فاجاب) بانه إذا ادعى انه اتى بقوله ثلاثة اشهر متصلا بحلفه بحيث اسمع نفسه وقد عزم على الاتيان به قبل تمام لفظ الطلاق فالقول قوله بيمينه فاذا حلف كذلك لم يقع عليه الطلاق المذكور واذ ليس فى شهادتهم ما يخالف قوله لان تعليق الطلاق بشرط لا يشترط فيه اسماع غيره ومتى غلب على ظنه حال دخوله انه عين فى حلفه المدة المذكورة لم يقع عليه الطلاق المذكور وان تبين خلافه (سئل) عما لو قال لزوجته انت طالق الطلقة الرابعة هل تطلق أولا كالو علق بمحال (فاجاب) بان فى المسئلة وجهين قريبين من التعليق بمحال وارجحهما انها تطلق كما لو قال لها انت طالق طلاقا لا يقع عليك (سئل) عما لو قال شخص طلقت وأنا نائم هل يقبل قوله بيمينه كما لو قال

والصلاحية

والصلاحية فى الامانة والكفاية فى التصرف واعتبارهما كاعتبارهما فى الوصى والقيم انتهت وقالا أيضا فى فتاوى البغوى انه لايبدل بعد موت الواقف القيم الذى نصبه كأنه يجعل بعد موته كالوصى اه وذكر الشيخان أيضا أنه لابد فى استقراض الناظر من اذن الامام واعترض السبكى عليهما بانه لامعنى لاشتراط اذنه واعترض عليهما البلقينى أيضا وغيره بان الناظر كولى اليتيم وقد صرحوا فيه بانه يقترض بدون اذن القاضى وجواب الاول ان له معنى ظاهرا فانه محل نظر واجتهاد وهو من وظيفة الحاكم دون الناظر وذلك لانه اثبات دين فى رقبة الوقف متعلق بسائر البطون فلا يستقل به الناظر فانه ليس له النظر الا مدة حياته أى وان بقيت آثار تصرفه الشرعى بعد موته فاحتيج الى اذن له ممن له النظر العام على الجميع وهو الحاكم ذكره الزركشى فى الخادم وغيره وجواب الثانى انه يضيق فى الناظر مالايضيق فى ولى اليتيم ومن ثم جرى خلاف فى الفسخ بالزيادة على ما أجر به أثناء المدة ولم يجر نظير ذلك فى ايجار ولى اليتيم وهو صريح فى انا حيث جوزنا اجارة الوقف نحو مائة سنة بشروطها لابد من اذن الحاكم فى ذلك لانه محتاج الى نظر واجتهاد اذ الاجارة اثبات حق برقبة الوقف متعلق بسائر البطون فلم يستقل به الناظر وقال ابن الرفعة فى المطلب ايجار الموقوف على معين مشبه بايجار ملك اليتيم وهذا أبلغ تصريح فيما تقرر من أنه لابد فى ايجار الموقوف من الغبطة أو الحاجة وبهذا الذى صرح به ابن الرفعة صرح البلقينى والزركشى وأبو زرعة وغيرهم بل فى أدب القاضى للاصطخرى حكاية الاجماع على مايصرح بان ناظر الوقف كالوصى فانه لما ذكر أن للواقف تولية النظر لمن شاء مطلقا وعزله قال وقد أجمعت الامة على أن من له أن يوصى له أن يخرج الوصى وأخذ الاذرعى من تشبيهه بالموصى انه لاينعزل بعزله لنفسه إذا خاف ضياع الوقف بسبب ذلك كما لاينعزل الوصى بعزله لنفسه حينئذ وعبارة الخوارزمى فى كافيه الدار الموقوفة اذا انهدمت وخربت وتعطلت منافعها لايجوز بيعها ولا بيع شىء منها ولا نقل شىء منها الى موضع آخر ولكن القاضى يتحرى فيه المصلحة فيختار ماهو الاقرب الى رعاية شرط الواقف ثم قال وهذا هو المنقول عن عامة الاصحاب اه قال الاذرعى وفى فتاوى الامام العالم العلامة تقى الدين بن رزين صاحب ابن الصلاح انه سئل عن خازن موقوف دائر وبقيت ساحته فيها بعض مخازن هل يجوز أن يؤجر ثلاثين سنة لمن يبنيه دارا إذا رآه مصلحة فاجاب ان حصل اليأس من العود الى ما كان عليه أو الى ماهو أقرب الى تلك الصفة جاز ايجاره لمن يعمره مدة لاينسى فى مثلها الوقف اه فليتأمل قوله مدة لاينسى فيها هذا مع أنه خراب دائر فكيف بعامر لايحتاج لشىء أصلا وذكر أبو سعيد الاصطخرى فى أدب القضاء له الذى نختاره أن لايؤجر الوقف أكثر من سنة أو ثلاث سنين ولا يزيد على الثلاثة الا أن يقع فى ضرر فنزيد ويعمل مافيه الصلاح فى الاستغلال فاما مايدخل على المستحقين به ضرر بين فلا يجوز فان أجره وفيه ضرر عليهم وجب فسخه ثم قال وكذلك فى أموال اليتامى والمولى عليهم قال فى التوسط وظاهر كلامه التسوية فيما ذكره بين أموال اليتامى والمحجورين والاوقاف وهو غير بعيد اه وأفتى البلقينى فيمن اشترى أرضا وغرسها وبناها ووقف ذلك على أولاده ثم مصالح الحرمين ثم ثبت أن الارض وقف للحرمين بانه لايجوز أن تؤجر هذه الارض لغير معمرها ان كان فى ابقاء ماذكر مصلحة للوقف باخذ أجرة محققة منه وان احتمل انها لو قلع منها ذلك تؤجر ثم قال فعلى الناظر الابقاء بالاجرة وان كان فى باب الاملاك للمالك القلع لأن المالك لا يتعين عليه أن يفعل لنفسه الأصلح والناظر يتعين عليه ذلك فيما نحن فيه فان قيل المشترى شراء فاسدا كالغاصب فللناظر القلع مجانا قلنا هذا معارض بان الناظر ينظر فى المصلحة والمصلحة فى الابقاء ولا يترك المحقق للموهوم وهذا يتقيد به اطلاقهم وهو من النفائس اه كلامه وهو صريح فى أن تصرف الناظر منوط بالمصلحة فيتقيد

طلقت وناصى أم لايقبل قوله لان النوم لا امارة له وهل التعليق بمستحيل يقع مطلقا فى الحال ام لا وهل من المستحيل مالو حلف ان بقى لك هنا متاع ولم أكسره على رأسك فانت طالق فبقى هاون أم لا (فاجاب) بانه يقبل قوله بيمينه فى ذلك وأما مسائل المستحيل المذكورة فلا يقع الطلاق مطلقا سواء أعلق بمستحيل عرفا كان صعدت السماء أم عقلا كان أحييت ميتا أم شرعا كان نسخ صوم شهر رمضان ومن المستحيل مسئلة الهاون المذكورة لكن الراجح فيها وقوع الطلاق فى الحال لحصول الياس فيه (سئل) عن قول المنهاج علق بحمل الخ فقال الزركشى الضمير فى بينهما يرجع الى ستة أشهر وأكثر لا الى ستة أشهر وأربع سنين فان حكم الاربع سنين حكم مادونها كما قاله فهل ذلك معتمد أم لا (فاجاب) بانه معتمد (سئل) هل يجوز العمل بمسئلة ابن سريج فى الدور أو لا وهل يصح الحكم بها أو لا (فاجاب) بان الراجح ماقاله الشيخان فلا يجوز العمل بها وأما الحكم بها فقد قال بعض المتأخرين ان وقع ممن له أهلية الترجيح نفذ والا فلا عبرة به (سئل)

بها ولا يتعداها مطلقا وافتى البلقينى ايضا فى ناظر اجر دارا ثلاث سنين باجرة معلومة قبض منها اجرة الاولى ومات المستأجر معسر بانه يلزمه فسخها فى المنفعة الباقية لتنفرد جهة الوقف بها قال ويتعين عليه اختيار الفسخ ولا يجوز له اختيار الامضاء لما فيه من الضرر على جهة الوقف كما لو اشترى الولى لمحجوره ثوبا فظهر معيبا والمصلحة فى رده فانه يتعين عليه وفى الخادم قضية الحاق الوقف بالملك مطلقا جواز إجارته مائة سنة ونحوها وهو بعيد فانه يؤدى إلى استهلاكه ويخرج من كلام ابن سراقة وأبى الفرج الجزم بالجواز مطلقا فى الخراب وهو ظاهر إذا قضته المصلحة ليحتكراه فاشترط لاجارة الخراب المصلحة فكيف بالعامر ﴿ فائدة ﴾ ينبغى التنبيه لها كما قال ابن العماد وهى ان الحكم الملفق باطل باجماع المسلمين وصوروا ذلك بصور منها إذا حكم حنبلى بان الخلع ثلاث مرات فسخ فعنده تجوز إعادة المختلعة من غير محلل وعند الشافعى لا يجوز إلا بمحلل فلو اراد الشافعى بعد ماحكم الحنبلى بان ذلك فسخ أن يزوجها بلا محلل لم يجز له ذلك لأن عقد الزواج حينئذ باطل عند الشافعى فكيف يتعاطاه نقض بخلاف مالو تعاطاه حنبلى ومنها لو حكم مالكى بثبوت الوقف على النفس بالخط وحكم حنفى بصحته فهذا لا يعتد به لأنه باطل الآن باتفاق الحاكمين المالكى من حيث كونه وقفا على النفس والحنفى من حيث كونه لم يثبت إلا بالخط وهذا كله مقيس على مالو توضأ ومسح بعض رأسه مقلدا للشافعى ثم صلى وبه نجاسة كلبية مقلدا للمالكى فصلاته باطلة بالاجماع لأنه لم يصلها على مذهب مجتهد بل ركب فيها قول مجتهد مع قول آخر فصار كل من الامامين قائل ببطلانها الشافعى من النجاسة والمالكى من جهة عدم مسح كل الرأس قال ابن العماد بعد أن ذكر نحو ذلك فكذلك القاضى متى لفق قول مجتهد مع مجتهد آخر نقض حكمه قال وكثير من القضاة المنسوبين للشافعية يفعلون ذلك ومثل هؤلاء القضاة يجب عزلهم ولا تحل توليتهم اه إذا تقرر ذلك فمسئلتنا من هذا القبيل إذ الاجارة فيها وان فرض انها مستوفية لشروطها عند الشافعى باطلة باتفاق الشافعى وأبى حنيفة الاول من جهة انه وقف على النفس والثانى من جهة زيادتها على ثلاث سنين فحكم الشافعى بها ملفق من قول مجتهدين فلتكن باطلة اجماعا لما تقرر لا يقال الحكم بشرطه ينفذ ظاهرا وباطنا فبعد حكم الحنفى صار الوقف صحيحا باطنا ايضا لانا نقول معنى كونه صحيحا باطنا انا ننفذه ونلزم به ونديرعليه الأحكام لكننا نراعى مع ذلك مذهب الحاكم الاول فلا نأتى بما يخالفه وإلا لزم التلفيق المحذور وقد علمت بطلانه نعم يأتى قريبا آخر مسئلة حكم مياه مر الظهران ما فيه الجواب عن كلام ابن العماد فانظره فانه مهم ﴿ تنبيه ﴾ افتى ابن الصلاح بانه إذا حكم حاكم بصحة الوقف على النفس وكان ممن يراه جاز التصرف فيه ببيع ووقف وغيرها كسائر الاملاك فى الباطن لان حكم الحاكم لا يغير ما فى نفس الامر قال ما معناه وإنما منع منه فى الظاهر سياسة شرعية ويلحق بهذا ما فى معناه واقره الشرف الغزى وشيخنا شيخ الاسلام زكريا فى أدب القضاء لكنه مع ذلك لا يخلو من نظر ظاهر لما تقرر ان حكم الحاكم بشرطه ينفذ ظاهرا وباطنا وكأنه فرع ماقاله على الضعيف إنه لا ينفذ باطنا بدليل قوله لان حكم الحاكم لا يغير ما فى نفس الامر إذ لا معنى لقولهم ينفذ باطنا الا انه يغير ما فى نفس الامر وقد يجاب عنه على بعد بان معنى نفوذه باطنا فى شفعة الجوار مثلا إذا حكم بها حنفى يجوز للمحكوم له اخذها ولا عقاب عليه وإن كان شافعيا وأما المحكوم عليه بها الشافعى فله فى باطن الامر ان لا يعمل بقضية الحكم او يقال محل نفوذه باطنا وتغييره ما فى نفس الامر حيث كان هناك خصمان كما فى شفعة الجوار مثلا بخلافه فى نحو الوقف على النفس فانه ليس هناك خصمان فلم يلزم الواقف العمل بقضية هذا الحكم لفقد تحقق التغاير فيه بين المحكوم له وعليه وللنظر فى كل ذلك مجال فتأمله ثم رأيت الزركشى صرح بما

ذكرته

عمن حلف بالطلاق انه لا يقول لزيد الشىء الفلانى ثم ان الحالف ذكر ذلك الشىء لعمرو بحضرة زيد وسماعه له ولكن لم يقصد بخطابه إلا عمرا فهل يحنث أم لا وهل يستوى فى ذلك خطاب الحالف لمن يعقل ومن لا يعقل اولا (فاجاب) بانه لا يحنث الحالف مطلقا

(سئل) عمن قال لزوجته أنت طالق أقل من طلقتين وأكثر من طلقة ماذا يقع عليه (فاجاب) بانه يقع عليه طلقتان

(سئل) عمالو قال السكران بعد ماطلق إنما شربت مكرها أولم اعلم ان ما شربته مسكر يقبل قوله بيمينه اولا يصدق إلا اذا وجدت قرينة تدل على الأكراه (فاجاب) بانه يقبل قوله بيمينه

(سئل) عما لو وكل شخصا بطلاق امرأته فقال الوكيل أنت طالق نصف طلقة يقع الطلاق أولا كما قاله الفورانى (فاجاب) بانه لا يقع طلاق

(سئل) عما لو قال لها إن دخلت الدار اليوم فانت طالق فنسيت الحلف ثم دخلت الدار المذكورة فى ذلك اليوم فهل ينحل اليمين أولا (فاجاب) بانه ينحل الحلف بمضى ذلك اليوم

(سئل) عمن حلف بالطلاق انه يوفى زيدماله

ذكرته أولا من انه مبنى على الضعيف المذكور وبعض مشايخنا جزم ببنائه على ذلك فلا يدرى أرأى كلام الزركشى هذا أم وافقه من غير قصد وحينئذ يزول الاشكال لانه يجب اجراء أحكام الوقف عليه ظاهرا وباطنا ٭ (فائدة) ٭ سئلت عن مسئلة مهمة فاجبت اثباتها هنا وهى مسئلة أرض موقوفة هى ومياهها شرط واقفها شروطا منها أن لا تؤجر أكثر من سنة ولا تؤجر السنة الثانية حتى تنقضى السنة الاولى وحكم بموجب الوقف حنفى ونفذه شافعى وغيره فاجر ناظر ٭منه أراضى ومياهها مائة سنة مثلا فى مائة عقد من نفسه لنفسه لمحجوريه ابنى ابنه وحكم بهذه الاجارة شافعى وذكر مورقه مايعتاده المورقون فى كل مستند وحكم وهوحكما صحيحا شرعيا مستوفيا شرائطه الشرعية فهل يعمل بهذه الاجارة المخالفة لشرط الواقف لقول المورق المذكور أولا يعمل بها لانه لم يثبت لها مسوغ لمخالفته شرط الواقف والمورقون يقولون ذلك ولا يفهمون معناه ولا يكون مطابقا للواقع فى كثير من الاحيان والمسئول من تفضلات السادة العلماء الذين هم نجوم الهدى ومصابيح الاقتداء وعليهم المعول فى النوائب واليهم الملجأ فى المصائب بيان حكم الله سبحانه وتعالى فى هذه الاجارة التى أكل بها مال الوقف بالباطل لانه لم يثبت لها مسوغ فى مستند الاجارة ولا فى الخارج مع مخالفتها لشرط الواقف نصا وايضاح حكم ذلك وبسطه كما هو الواجب عليهم ليصل كل ذى حق الى حقه ويرجع المتعدى عن تعديه وعناده وخرقه ﴿ فاجبت ﴾ هذه الاجارة باطلة من وجهين أحدهما كون الناظر آجر ابنى ابنه المحجورين له واستاجر لهما وهذا باطل ولو باجرة المثل فاكثر كما صرحوا بنظيره فى الوصى والقيم وقالوا كما فى الروضة وغيرها ان ناظر الوقف كالوصى والقيم فى مال اليتيم فيمتنع عليه مايمتنع عليهما ويجوز له ما يجوز لهما وفى أدب القضاء للاصطخرى حكاية الاجماع على مايصرح بان ناظر الوقف كالوصى وهذا الوجه أظهر من الثانى وهو مخالفة تلك الاجارة لشرط الواقف وذلك مقتض لبطلانها وان قال المورق ماذكر لان كلامه فى مثل ذلك لايعول عليه ووجه كون الأول أظهر ان ابطاله للاجارة لا يمكن تداركه وان حكم به الشافعى وقال انه استوفى المسوغات الشرعية لان هذا لامسوغ له فابطل الاجارة مطلقا بخلاف الثانى فانه يمكن وجود مسوغ له بان تشهد الآن بينة عادلة بان الوقف كان خرب ولم يبق من غلته مايعمر خرابه ولا يمكن اقتراض مايعمره ولم تمكن عمارته الا باجرة تلك المائة سنة اذ هذا يجوز لمخالفة شرط الواقف ومع وجود هذا المسوغ واقامة هذه البينة الشاهدة به لا تمكن صحة هذه الاجارة لما تقرر فى المبطل الاول المشتملة عليه اه ٭ (الباب الاول فى السؤال الثانى) ٭ وهو أجر ناظر على وقف بشرط الواقف المكان الموقوف باجرة معينة ثبت عند الحاكم الشرعى انها أجرة المثل فحكم بصحة الاجارة أو بموجبها ثم بعد ذلك قامت بينة أخرى أكثر من الاولى اومساوية لها بان تلك الاجرة دون أجرة المثل فهل يتبين انفساخ الاجارة الاولى عملا بالبينة الثانية أولا تنفسخ عملا بالبينة الاولى لتفويتها بالحكم ولا يخفى ما فى هذه المسئلة ونظائرها من افتاء ابن الصلاح ومخالفة السبكى له وافتراق المتاخرين الى معتمد كلام ابن الصلاح ومتوقف فيه فما المعتمد من ذلك كله بينوا ذلك وأوضحوا الحق فيه بيانا شافيا فان الحاجة داعية الى ذلك الجواب قد استفتيت قديما فى هذه المسئلة وكان الرافع للسؤال شخصا من فقهاء مكة وأفاضلها الزم بالاستفتاء والبحث عنها لانها واقعة بين جماعة من أكابر الدولة فافتيت فيها بقريب مما ساذكره فرفعت لشافعى ليحكم فيها فاراد الحكم بها حتى يخلص المستاجر بالوعد بارضاء ورثة المؤجر بمال له صورة ثم أرسل المستاجر الى زبيد وغيرها ليستفتى عن المسئلة فاختلفت عليه الفتاوى فاظهر ما يوافقه فلم يلتفت اليه تمسكا بما أفتيت به ثم تممت صورة ذلك الصلح وانما حكيت ذلك لانى سمعت عن بعض المساعدين فى تلك الواقعة على

فى الوقت الفلانى ثم جاء الوقت ولم يوف وادعى عجزه مع ان له مالا فى غير البلد التى هو فيها وأمكنه السفر اليها قبل مضى المدة ولم يسافر فهل يقع عليه أم لا (فاجاب) بانه يقع عليه الطلاق لتفويته البر باختياره (سئل) عن رجل يشتغل فى الحياكة عند أخيه ثم أكرى نفسه لآخر فيها اجارة صحيحة أو فاسدة فقال له أخوه عند علمه بذلك بعد توبيخه له ان عدت تشتغل عنده تكون امرأتى طالقا ثم قال انما قصدت أجيرا واما مساعدتك اياه مجانا فلم أقصدها بل أنا أساعده أيضا فهل يقبل قوله فلا يقع طلاق اذا ساعده المحلوف عليه مجانا لوجود القرينة (فاجاب) بانه يقبل قول الحالف المذكور للقرينة المذكورة (سئل) عن رجل حلف بالطلاق انه لا يسكن هذه البلد مدة معلومة فخرج منه حالا بنية التحول ثم عاد اليه ومكث فيه بنية الزيارة لا هله فهل يقع عليه طلاق أولا واذا قلتم لا فما قدر المدة المغتفرة فى الزيارة واذا عاد الى البلد المذكور وفعل ما كان يفعله قبل الحلف من تعاطى أسبابه ثم ادعى أن مكثه بنية الزيارة هل يقبل قوله أم لا وهل العيادة للمريض كالزيارة

فيما تقدم أولا (فاجاب) بانه متى مكث بعد العيادة والزيارة حنث ولم يحصل الغرض بكل منهما فى الحال (سئل) عن رجل حلف بالطلاق انه يذبح الدجاج وديكه فضاع الديك قبل ذبحه فهل يقع عليه الطلاق فى الحال أو عند الياس أم لا وهل يفصل بين أن يكون تمكن من ذبحه وقصر عنه أم لا (فاجاب) بانه متى تمكن الحالف من ذبح الديك قبل ضياعه حنث والا فلا يحنث (سئل) عن رجل طولب بدين فحلف بالطلاق انه ليس له قدرة على اعطاء نصف فضة ولا غيره ثم قال أردت انى ليس لى قدرة الا ان قدرنى الله تعالى على الاعطاء فهل يقبل قوله فلا يقع عليه طلاق وان كان له مال حال الحلف أم لا (فاجاب) بانه لا يقبل قول الحالف فيقع عليه الطلاق (سئل) عن رجل حلف بالطلاق انه يوصل الدين الذى عليه لصاحبه أو يدفعه لوكيله أو يوفيه له فى يوم الجمعة مثلا فغاب صاحب الدين فى اليوم المذكور أو فى المدة حتى انقضت وتعذر الاجتماع به ولم يوصله الدين المذكور فهل يحنث بذلك أم لا وهل يقوم الدفع الى وكيله أو الحاكم عند فقد الوكيل مقام الدفع اليه

نقض الحكم والقيام التام على المستأجر وصياحه فى الملاء فى مواطن عديدة بان نقض الحكم هو مذهب الشافعى انه الآن مخالف فى ذلك ومشدد النكير على من يعتمد افتاء ابن الصلاح فتأمل اختلاف الاغراض كيف يلجىء غير الموفق الى ماذا والحاصل ان الحق فى هذه المسئلة الموافق للقواعد والبرى ان شاء الله تعالى من الهوى والتعصب تفصيل يوافق عليه كل من له أدنى مسكة من فهم واحاطة بتصرفات كلام الاصحاب وأما عموم كلام ابن الصلاح فى النقض وعموم كلام السبكى فى كثير من المواضع بعدمه فغير ظاهر فلا تعول عليهما لما اسامليه عليك مما يبين أن الحق ماذكرته من ذلك التفصيل فاقول قد أشبعت الكلام فى هذه المسئلة فى شرح الارشاد وحاصله مع الزيادة عليه ان حكم الحاكم ببينة لايقتضى ترجيحها كما ذكروه بل متى كان فى احدى البينتين معنى يقتضى ترجيحها قدمت وان حكم الحاكم بالاخرى خلافا لما قد يتوهم من بعض العبارات إذا تقرر هذا فقد أفتى ابن الصلاح بانه لو احتيج لبيع مال يتيم فشهدت بينة بالحاجة وبان قيمته مائة وخمسون فباعه القيم بذلك وحكم حاكم أى شافعى كما هو ظاهر ان غيره يرجع فى نقض حكمه الى قواعد مذهبه دون مذهب غيره بصحة البيع ثم قامت بينة أخرى بانه بيع بلا حاجة أو بدون ثمن المثل نقض الحكم وحكم بفساد البيع قال لانه انما حكم بناء على أن البينة سالمة من المعارض وقد بان خلافه فهو كما لو أزيلت يد الداخل ببينة الخارج ثم أقام ذو اليد بينة فان الحكم ينقض لذلك وفيه وجه يجىء هنا اه وماذكر فى البيع بلا حاجة ياتى توجيهه وخالفه السبكى وصنف فيه مصنفا فقال الذى أراه انه لاينقض إذ لا ينقض الحكم بالشك وانما نقض فيما قاس عليه ابن الصلاح لاجل اليد وقد قال الاصحاب بانه لو شهد شاهدان بانه سرق ثوبا قيمته عشرة وشهد آخران بان قيمته عشرون وجب أقل القيمتين لانه المحقق اه ورده شيخنا شيخ الاسلام زكريا سقى الله تعالى ثراه فى عماد الرضا فى أدب القضا فقال عقبه ويجاب عنه أى عما أورده من ذلك على ابن الصلاح بانا لانسلم أن ذلك نقض بالشك وماقاله الاصحاب قبل الحكم بخلاف مسئلتنا ولهذا لو وقع التعارض فيها قبل البيع والحكم امتنعا كما صرح هو أى السبكى به اه ووجه عدم تسليمه لما قاله السبكى ماقدمته من ان الحكم ليس مرجحا وحينئذ فغاية ماأفادته البينة الاولى الظن ومفاد البينة الثانية الظن أيضا فقدمت لما مر عن ابن الصلاح من ان الحاكم انما حكم بناء على أن البينة سالمة من المعارض وقد بان خلافه فان قلت كلام الشيخ فى شرح الروض ربما يقتضى ضعف كلام ابن الصلاح لانه جعله مخالفا لما ذكروه فى مسئلة التقويم من تقديم بينة الاقل فيه لان مدركها الاجتهاد وقد تطلع بينة الاقل على عيب فمعها زيادة علم قلت كلامه لايقتضى ذلك كما هو ظاهر لان كلام ابن الصلاح يخالف كلامهم باعتبار الظاهر وعند عدم التامل وأما عند التحقيق فلا يخالفه وقد أشار الشيخ الى ذلك حيث نقل عن بعضهم وهو أبو زرعة انه حمل كلامه على حالة وكلامهم على حالة أخرى كما ساذكر عنه وأقره الشيخ على ذلك وعلى التنزل فكتابه أدب القضا متاخر عن شرح الروض والقاعدة انه يؤخذ من أقوال الانسان بالمتاخر منها على ان أدب القضاء أمس بتحرير ذلك من غيره فالاعتناء يكون فيه بالمسائل المتعلقة بالقضاء أكثر فهو نظير قول الائمة ان ماصححه الشافعى أو غيره فى بابه أولى بالاعتماد مما صححاه فى غير بابه لان الاعتناء بتحرير المسائل فى أبوابها أكثر منه فى غيرها قال الاذرعى وماذكره ابن الصلاح فى هذه المسئلة يجرى فى نظائرها أى كصورة السؤال وغيرها هذا والذى يتجه فى ذلك التفصيل الذى أشرت اليه فيما مر وهو ان العين إن كانت باقية قائمة على صفاتها وقت نحو البيع أو الاجارة وقطع بكذب البينة الشاهدة بالزيادة لم يلتفت اليها وحكم الحاكم باق على حاله حتى عند ابن الصلاح كما هو جلى وان كانت كذلك وقطع بكذب البينة الاولى

الشاهدة بالنقص عملا بالثانية ونقض الحكم حتى عند السبكى فانه لايخالف فى هذه الصورة وان الحكم ينقض فيها كما دل عليه كلامه فى مواضع منها قوله شرط العمل بالبينة أن لا يكذبها الحس والا لم تسمع ولا يجوز الحكم ولا شك ان العين إذا كانت كما ذكرناه يكون الحس مكذبا للبينة الشاهدة بالنقص فتكون شهادتها ملغاة والحكم المستند اليها لغو ومنها قوله فى فتاويه فى منازعته لابن الصلاح وأيضا بينة القيمة تعتمد التقويم والتقويم حدس وتخمين ويفرض على ثلاثة أحوال أحدها ان تشهد الآن ان قيمته الآن كذا فهذه لاتعارض البينة السابقة يوم البيع بلا اشكال الثانية ان تشهد الآن ان قيمته يوم البيع كذا فهذه ينبغى ان لا تسمع وعلله واستشهد له بما فيه نظر الثالثة ان لاتقوم الآن لكن تشهد ان قيمته فى ذلك الوقت عند الناس كذا فان الاسعار المعروفة عند عموم الناس تنضبط فى أوقاتها لكن هذا ليس تقويما بل شهادة بأمر خارج فهذه تسمع وليس شهادة قيمة والغالب ان هذا انما يكون فى المثليات وأما الاملاك فلا يحصل فيها هذا اذا عرفت هذا فان كانت البينة الثانية شهدت بالحالتين الاولتين فلا أثرلها وشهادتها بالحالة الثالثة فى الملك اما ممتنع أو بعيد اه المقصود منه وفيه التصريح بانه موافق على ماقلناه من ان العين اذا كانت قائمة باقية على صفاتها لم يتغير منها شىء وقطع أهل العادة بان مابيعت أو أجرت به ليس ثمن أو أجرة مثلها عادة سمعت شهادتهم ونقض الحكم المستند للبينة الشاهدة بالنقص للقطع بكذبها حينئذ ووجه أخذ ذلك من كلام السبكى انه اذا قال بسماع البينة فى الحالة الثالثة وان استبعد تصورها فاولى أن يقول به فى صورتنا ووجه الاولوية أن صورته ليس فيها القطع بكذب البينة الاولى كما هو فى صورتنا فنتج أنه لايخالف فى صورتنا وأنه موافق لابن الصلاح على النقض فيها فان قلت لا يلزم من سماع البينة فى الحالة الثالثة التى ذكرها نقض الحكم قلت ممنوع اذ لافائدة لسماعها الا نقضه أى لتبين ان له معارضا يقضى عليه بانه وقع لغوا ومنها قوله بعد مامر عنه فان قلت لو كانت هذه المعارضة قبل الحكم لم يحكم قلنا نعم لانه لا يحكم مع الشك وكذلك لا ينقض مع الشك وصرح فى مواضع أخر من فتاويه بنحو هذا من أن سبب مخالفته لابن الصلاح أن البينة غايتها أنها أورثت شكا فيما شهدت به الاولى فكيف ينقض الحكم بالشك فتأمل تعليله هذا وانه انما خالف ابن الصلاح لذلك تعلم بلا مرية انه قائل بان البينة الثانية اذا أفادت القطع بكذب الاولى كما فى الصورة التى قدمتها ينقض الحكم بها عنده أيضا لان الحكم حينئذ لم ينقض بشك بل بيقين على أن الائمة ذكروا النقض بالظن وبه يقوى ما مر عن ابن الصلاح ويضعف ماعلل به السبكى وذلك انهم قالوا لو حكم بشهادة شاهدين ثم بانا فاسقين عند الحكم نقض على الاصح وقيل لاينقض لان عدالة البينة غير مقطوع بها فيكون الفسق الثابت بها مظنونا والفسق المظنون لانقض به انتهى فتامل ذلك تجد أن ماعلل به القول الضعيف هو عين مااستند اليه السبكى فى مخالفة ابن الصلاح وتجد أن ما قاله ابن الصلاح من النقض هو الموافق للاصح هنا القائل بالنقض ولم يلتفت لماعلل به الضعيف لان الفسق وان لم يقطع به الا انه بان به ان الحكم لم يسلم من معارض فالغى وفى هذا الذى ذكرته تاييد لاطلاق ابن الصلاح النقض أى الا فى الصورة السابقة أولا أعنى التى قطع فيها بكذب البينة الثانية وذلك الاطلاق هو ما ارتضيته فى شرح الارشاد من حيث النظر مع ان كلام ابن الصلاح دال عليه أيضا وقد رأيت فى فتاوى البغوى ما هو صريح فيه فانه سئل عما لوادعى على انسان بمال فانكر وأقام المدعى بينة وقضى له القاضى بالمال ثم المدعى عليه أقام بينة بعد قضاء القاضى ان المدعى أقر بوصول هذا المال اليه قال تسمع البينة وعلى القاضى أن يحكم ببراءة ذمته لان بينة مدعى البراءة لما كانت مقدمة على بينة المدعى قبل القضاء فالقضاء

فلايقع طلاق أم لا واذاعلم الالحف مكان صاحب الدين وهو ببلد آخر ولم يسافر له لدفع ماذكر يقع الطلاق أم لا (فاجاب) بانه متى تمكن الحالف من دفع الدين لصاحبه فى يوم الجمعة قبل غيبته حنث وكذا اذا أمكنه السفر اليه والدفع اليه فى يوم الجمعة المذكور ولم يدفع ولا يقوم الدفع الى وكيله أو الحاكم مقام الدفع اليه (سئل) عن رجل حلف بالطلاق انه لايخلى زيدا يسكن داره أو لايسكن عنده فى داره ثم انتقل ملك الدار المحلوف عليها ببيع مثلا للمحلوف عليه أو غيره ثم سكن المحلوف عليه مع الحالف فى الدار المحلوف عليها أو مع غيره فهل يقع عليه الطلاق أم لا وهل نقل المنفعة كنقل العين أم لا (فاجاب) بانه لا يقع الطلاق على الحالف بسكنى المحلوف عليه المذكورة وليس نقل منفعة العين كنقلها (سئل) عن رجل حلف بالطلاق انه لا يسكن هذه الدار وهذه البلد فاستاجرته زوجته أوغيرها للاستئناس أو لحراسة متاع بالمحل المحلوف عليه مدة معلومة فهل اذا لزمه القاضى بعد الرفع اليه الاتيان بالمنفعة المستاجر لها فاتى بها وسكن بالمحل المحلوف عليه لما ذكر

لا يمنع إقامة الحجة عليه ثم استدل البغوى لذلك وأطال وأفتى البغوى أيضا بانه لو قال باعنى هذه
وأقام بينة وحكم له بها القاضى ثم ادعى آخر أنها رهن منه مقبوض له قبل البيع وأقام بينة بذلك
حكم بالرهن وبطل البيع اه فتامل ماقاله سيما تعليله للمسئلة الاولى تجده موافقا لما مر عن
ابن الصلاح بل نص فيه ولو استحضره ابن الصلاح لاستدل به على ماقاله فان علة البغوى هى بعينها
علة ابن الصلاح أو قريبة منها اذ حاصلها أن البينة اذا كانت مقدمة على أخرى قبل الحكم
تكون مقدمة عليها بعده ومر ان ابن الصلاح انما قدم البينة الشاهدة بالزيادة لانهما لو تعارضتا
قبل الحكم امتنع الحكم كما صرح به السبكى وكلام البغوى الذى ذكرته صريح فى ذلك وبهذا
الذى علمت أنه منقول البغوى يتضح لك رد ما أطال به السبكى فى فتاويه وغيرها ردا على ابن
الصلاح فتامل ذلك فانه مهم وسائر الناقلين لكلام ابن الصلاح لم يؤيدوه بشىء من كلام
الأصحاب غير ما أيد هو به عمامر وبحمد الله قد تايد بمسائل من كلام الاصحاب فلله الحمد ومع ذلك
فانا لم أمش هنا على اطلاقه النقض بل خصصته بصورة واحدة وهى ماذا قطع بكذب الاولى لانه
الاحوط اللائق بالفتاوى سيما مع ماغلب فى هذه الازمنة من شهادات الزور والاحكام الباطلة من
القضاة فلا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم ومنها قوله أعنى السبكى فى فتاويه أيضا ان قاضى
المقدس أذن لمن عوض امرأة مرتهنة مارهنه الدائن عندها لغيبته بعد ان شهد عنده شاهدان ان
قيمته مائتا درهم ثم بعد ذلك قامت بينة أن قيمته يوم التعويض ثلثمائة وان نائب الحكم بالقدس
أرسل الى دمشق فتاوى فى ذلك فكتب له علماؤها اذا ثبت أن قيمة الرهن أكثر من ذلك قدمت
البينة التى شهدت بالزيادة ثم لم ينازعهم السبكى فى هذا الافتاء ولم يعترضه من حيث الحكم وانما نازع
النائب المذكور بان ما ذكر فى هذه الفتاوى كلام مخلص لكنه لا يفيد ذلك النائب وبين ذلك وبهذا
تعلم أن علماء دمشق الذين فى زمن السبكى كانوا موافقين لابن الصلاح فان قلت مسئلتنا هذه لاحكم
فيها فلا تشبه صورة ابن الصلاح قلت بل فيها حكم لان تصرف الحاكم فى قضية رفعت اليه
وطلب منه فصلها حكم وهذه الصورة كذلك واذا تقرر لك عن السبكى ماذكرته اتضح انه هو وابن
الصلاح وغيرهما متفقون فى الصورة التى قدمتها على نقض الحكم فيها وأنها ليست من محل الخلاف
ويوافق ما ذكرته فيها قول أبى زرعة فى فتاويه ماحاصله انه سئل عن ناظر شرعى أجر باجرة شهدت
بينة انها أجرة المثل وحكم بها فشهدت بينة أخرى بان أجرة المثل أزيد من ذلك بكثير وبان بها أن
الاولى ليست من أهل الخبرة باجرة الاراضى فهل ينقض حكم الحاكم بموجب الاولى فاجاب بانه
لا سبيل الى نقض الحكم بعد وقوعه الا باحد امرين أولهما اذا بان ان البينة الاولى ليست من اهل
الخبرة بما شهدت به واستشكله بانه كيف يتبين بالبينة وهى شهادة نفى او باعترافهما وهو لا يفيد بعد
الحكم ويجاب بالتزام تبينه بالبينة ولا يضر كونها شهادة نفى لانه نفى محصور والشهادة به مسموعة
ويدل له ما قدمته عن ابن الصلاح ونقله عنه غير واحد من ان شهادة البينة بانه بيع بلا حاجة مقبولة
ولم ينظروا الى ان هذا نفى لما ذكرته من انه نفى محصور ثانيهما ان تفيد البينة الثانية تعين
كذب الاولى بان تبلغ حد التواتر اذ لا ينتهى الحال فى البينتين عند التعارض الى القطع بكذب
احداها الا ان وصلت الاخرى الى حد التواتر فان التواتر متى خالف الآحاد علم كذب الآحاد
ثم بين ان اجرة المثل قد تختلف باختلاف قوة مالك الأرض وضعفه اختلافا كثيرا ثم قال قد يخالف
ما افتيت به ما ذكره ابن الصلاح وذكر مامر عنه ثم اعترضه بالفرق بين صورته وما استشهد به بان
البينة التى اقامها الداخل لو كان اقامها قبل امتنع الحكم لغريمه ووجب الحكم له بخلاف
صورة الاجارة فان البينة المعارضة لو اقيمت من الاول منعت الحكم من الجانبين لتعارضهما وتساقطهما

يقع الطلاق أم لا وهل
الاستغناء عن الاجير نهارا
يؤثر فى وقوع الطلاق أم لا
(فاجاب) بانه يقع على
الاجير الطلاق لتفويته
البر باختياره (سئل) عن
رجل اعترف فى مجلس انه
طلق زوجته طلاقا رجعيا
فبلغ والدها ذلك فسأله
فقال هى طالق ثلاثا ثم قال
الزوج ماوقع الطلاق الثانى
الا على صفة ولم توجد
وهى انى قلت لابيها ان
جبت لى حوائجى تكون
ابنتك طالقا ثلاثا ولم
يات بها وكنت ناسيا حال
الاعتراف الاول والشهود
يعلمون ذلك وسمعوه
منى فهل تسمع دعواه
ويقبل قوله أم لا (فاجاب)
بانه تطلق زوجته ثلاثا
ولا يقبل قوله المذكور
(سئل) عن رجل حلف
بالطلاق أنه لا يا كل
لاصهاره لبنا ولا
خبزا ولا طبيخا
واعترف بذلك وبمجلس
وانه ثلاثا ثم حكاه للغير
وأنكر الثلاث وقال انما
قلت ثلاثا ناسيا أو سبق
لسانى فهل يقبل قوله أم لا
ويدين وإذا قال بعد ذلك
قيدت الحلف المذكور
بمدة معلومة ونسيت
ذكر ذلك عند الاعتراف
فهل يقبل قوله
أم لا (فاجاب) بان
حكمها حكم التى قبلها
(سئل) عن رجل كان
ياتى بقمحه لطاحونة

فلا مرجح لأحدها على الاخرى بل قد ترجحت المحكوم بها بالحكم والحكم لاينقض بالاحتمال ولك رد اعتراضه هذا بأنه فرق صورى وهو غير مقبول وقوله بل قد ترجحت إلى آخره مر ما رده من أن الحكم لايعد مرجحا ثم اعترضه أيضا بنحو مامر عن السبكى وقد مر رده على السبكى قال أبو زرعه والذى يتحرر لى فى ذلك انه إذا قطع بكذب البينة الاولى كان تقوم الحجارة التى هى على شاطىء النيل بمائة درهم فى كل شهر مثلا نقض الحكم بها للقطع بكذبها فصارت البينة الاخرى لامعارض لها وأما مع الاحتمال فلا نقض للحكم وبدون الحكم مع الاحتمال اما ان ترجح الناقضة واما ان يتعارضا ويتساقطا انتهى كلام أبى زرعة وهو صريح فى الصورة التى قدمتها من ان القطع بكذب الاولى مبطل للحكم وان ذلك لانزاع فيه ومما يصرح به أيضا اجماع الاصوليين على انه لا يمكن التعارض بين قطعى ومظنون فعلم ان هذه الصورة متفق عليها بين ابن الصلاح والسبكى وغيرهما وانه لامجال للخلاف فيها واستفيد من تمثيل أبى زرعة بما ذكر أن القاضى إذا علم استحالة أمر استندت اليه بينة أو حكم الغاه ولايتوقف على مايتوقف عليه فى غير ذلك واستدل التاج السبكى لابيه بمسئلة فى الرافعى لكننى بينت فى شرح الارشاد انه استدلال فى غير محله وان ماذكره عن الرافعى لايدل لما مر عن أبيه من اطلاق عدم النقض نعم قد يشكل على مامر عن ابن الصلاح قول البغوى وغيره لو شهدت بينة بصحة البيع وأخرى بفساده قدمت بينة الصحة لان معها زيادة علم وأخذ منه الاسنوى وغيره انه لوشهدت بينة انه باع بثمن المثل وأخرى انه باع بدونه رجحت الاولى قال الازرقى وبه أفتى أهل زبيد لكن أفتى العمرانى بانهما يتعارضان واستدل عليه بكلام صاحب المهذب ويجاب بأن السبكى المخالف لابن الصلاح لايقول بتقديم الشهادة بالبيع بثمن المثل بل يقول بما قاله صاحب البيان من التعارض فكان ماقاله البغوى وغيره وما أخذه منه الاسنوى وغيره واردا على ابن الصلاح والسبكى معا ويوجه خروج هذه عن قاعدة تقديم بينة الصحة بان القيمة أمر تخمينى والشاهد بها إنما هو معتمد على مجرد ظن فلم يعول على ظنه الاحيث لم يعارضه ظن آخر فاذا عارضه فان كان قبل الحكم تساقطا وإن كان بعده بان أن الحكم بنى على ظن وتخمين لم يسلم عن معارض ففات شرطه من أن محل الاعتماد على الظن والتخمين حيث لم يعارضه ظن وتخمين ولو مثله فتامل ذلك فانه مهم وبه يظهر لك أن التحقيق مع ابن الصلاح وأن جميع مااعترض به السبكى يرده ماقررته فاحفظ ذلك ولاتغفل عنه فانه مهم نفيس ثم هذا كله انما هو على جهة بيان المدارك والمآخذ والا فالذى يتحرر الافتاء به مما لاشك فيه ولا شبهة بوجه انه متى علم كذب البينة الاولى بالطريقة التى قدمتها بان بطلان شهادتها والحكم المستند اليها فينتقض بمعنى أن القاضى يظهر بطلانه ويمنع من العمل به ويجب عليه ذلك إذا سئل فيه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب ﴿ الباب الثانى فى السؤال الثالث ﴾ وهو بيت وقف بمكة المشرفة عامر لايحتاج لعمارة ولايخشى انهدامه لمكنة بنائه وأحكامه ومع ذلك أجره ناظره بشرط الواقف مائة سنة وحكم شافعى بموجب الاجارة وعدم انفساخها بموت المتآجرين وذكر فى مكتوب الاجارة ان الاجرة المعينة فيه أجرة المثل بشهادة فلان وفلان وان الحظ والمصلحة والغبطة لجهة الوقف والموقوف فى اجارته بالاجرة المعينة فيه بمقتضى ان الاجرة المذكورة أجرة المثل وزيادة فهل اجارة المدة المذكورة صحيحة أولا وهل الحظ والمصلحة والغبطة تتقيد بقوله بمقتضى أن الاجرة الى آخره أولا واذا تقيدت فهل يكفى فى المصلحة كون الاجرة زائدة على أجرة المثل كما افتى به بعضهم أخذا من ان ذلك مصلحة فى بيع عقار اليتيم أو لابد من مصلحة غير ذلك واذا قلتم بانه لابد من مصلحة غير ذلك فما تلك المصلحة وهل يفترق الحال بين ان يقول الواقف للناظر ان يؤجر مارآه وان لايقول ذلك اولا وهل الحكم بالموجب يستلزم الحكم بالصحة مطلقا كما أفتى به بعضهم

ويدفعه للطحان أو يرسله مع الغير له ليطحنه ويفعل ذلك أيضا فى غزله من الاتيان به للمصبغة ودفعه للصباغ أو يرسله له مع الغير ليصبغه فحلف بالطلاق انه لايطحن ولا يصبغ فى الطاحونة والمصبغة المذكورتين فهل إذا طحن له الطحان أو صبغ له الصباغ الذى كان يفعل له قبل الحلف أوغيره يحنث أولا وهل يقبل قوله انى أردت أن لاأفعل بنفسى أم لا وهل إذا أتى بالقمح أو بالغزل أوغيره بغير اذانه وطحن ذلك أو صبغ فى كل منهما يحنث أم لا وهل إذ أشار إلى قمح أوغزل وقال لاأفعل ثم انتقل من ملكه وفعل غيره ماذكر يحنث ام لا (فاجاب) بانه لاحنث فى جميع أحوالها المذكورة (سئل) عن رجل طولب بدين عليه فحلف بالطلاق انه لايحبس عليه ثم جاء بعرض قيمته تساوى الدين فلم يقبله الدائن وحبسه القاضى فهل يقع عليه الطلاق وإن مكن القاضى من بيعه فهل يبيعه أم لا وهل للقاضى حبس المدين على الدين مع وجود العوض أم لا (فاجاب) بانه يقع على الحالف الطلاق المذكور إلا أن يستند فى حلفه إلى غلبة ظنه (سئل)

مستدلا بما فى أدب القضاء لشيخ الاسلام زكريا رحمه الله تعالى أولا وهل إذا تعرض الحاكم الشافعى لعدم انفساخ الاجارة بموت المتآجرين يكون للحنفى الحكم بانفساخها بذلك أم لا وهل العادة فى مدة الاجارات معتبرة أولا ومامعنى الباء فى قوله فى المكتوب بمقتضى إلى آخره وماحكم الله فى ذلك كله افتونا ماجورين وابسطوا الكلام على ذلك فان الحاجة داعية لذلك لاختلاف المفتين بمكة فيه وتباين آرائهم وإفهامهم الجواب أما عن المسئلة الأولى فالذى صرح به الشيخان كالأصحاب ان من وظيفة ناظر الوقف حفظ الأصول والغلات على الاحتياط ومن وظيفته أيضا إجارته على الاحتياط فاوجبوا عليه الاحتياط فى كل من هذين كغيرهما ومن ثم قال الشيخ فى التنبيه ولا يتصرف الناظر إلا على وجه النظر والاحتياط وصرح التاج السبكى بانه يجب على كل متصرف عن الغير ان يتصرف بالمصلحة فان كان فى شىء مصلحة ومفسدة واستويا لم يتصرف ويشهد له نص الشافعى رضى الله تعالى عنه وكلام ابن الرفعة وغيره فى وجوب أخذ الولى بالشفعة لمحجوره إن كان فى الأخذ مصلحة وتركه إذا عدمت فى الأخذ والترك معا واستدلوا بقوله سبحانه وتعالى ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن وعند استواء المصلحة والمفسدة لم توجد الاحسنية فامتنع القربان وناظر الوقف كولى اليتيم كما صرح به أئمتنا فكان مثله فى ذلك ومن ثم صرح البلقينى فى فتاويه بانه يجب على ناظر الوقف فعل الاصلح وكلام الأئمة فى باب الزكاة صريح فى ذلك فاذا تقرر انه يلزمه الاحتياط فى بقاء عين الوقف وفى إيجاره وانه يلزمه فعل الاصلح من إيجاره المدة الطويلة والقصيرة إذا كان فى كل منهما مصلحة وانه إذا كان فى أحدهما مصلحة وفى الأخرى مفسدة واستويا امتنع عليه التصرف علم وظهر انه لايجوز للناظر أن يؤجره المدة الطويلة إلا إذا كانت الاجارة أصلح من بقاء عين الوقف بلا إجارة بخلاف ما إذا كان فى الاجارة الطويلة مفسدة وفى بقاء عين الوقف بدون تلك الاجارة مصلحة أو بالعكس واستوت تلك المصلحة والمفسدة فانه لايجوز له الايجار إذ لا مصلحة فيه حينئذ لانهما لما استويا تعارضتا فتساقطتا وبعد ان اتضح لك انه لابد فى الاجارة الطويلة من تحقق كونها أصلح من بقاء العين بلا إيجار فلا بد فى صحة الاجارة من ثبوت ذلك كله عند القاضى كما صرح به الائمة حيث جعلوا ناظر الوقف كالوصى وصرحوا فى الوصى بانه لايجوز للحاكم أن يسجل بيعه إلا إذا ثبت عنده أن للمحجور فيه المصلحة والغبطة بخلاف الاب والجد لوفور شفقتهما ثم لابد فى شهادة الشهود عند القاضى من بيان المصلحة ولا يكفى قولهما نشهد ان فيه مصلحة وغبطة كما أفهمه كلام الشافعى رضى الله تعالى عنه فى الام والمختصر قاله ابن الرفعة عن ابن أبى الدم واقره وهو الاشهر من وجهين فى نظير مسئلتنا الآتية قال فلا نسمع شهادته المطلقة وإن وافق الحاكم فى مذهبه لان الشاهد قد يظن ماليس بسبب سببا ولانه ليس له أن يرتب الاحكام على أسبابها بل وظيفته نقل ماسمعه من إقرار أو عقد أو غيره أو ماشاهده من الافعال ثم الحاكم ينظر فيه فان رآه سببا رتب عليه مقتضاه واما قول ابن الصباغ كغيره لو علم الشاهد استحقاق زيد على عمرو درهما مثلا بأن عرف سببه كأن أقر له به جاز أن يشهد باستحقاقه عليه درهما وتسمع شهادته وإن لم يبين السبب وهو مقتضى كلام الروضة وأصلها فيتعين حمله كما هو جلى على شاهد فقيه موافق للحاكم فى مذهبه بحيث يوثق بعلمه وإحاطته بتفاصيل الاسباب ومعرفة أحكامها بخلاف من ليس كذلك فانه لامساغ للحاكم فى قبول شهادته المطلقة على أن كلام هؤلاء وإن أمكن أن يقال به فى مثالهم لظهور حكمه حتى للعوام فلا يمكن أن يقال به فى مسئلتنا فان المصلحة المسوغة للاجارة الطويلة فى غاية الخفاء حتى أخطأ فيها بعض المفتين كما ياتى فكيف مع ذلك يجوز لقاض شهد على عامى عنده أن المصلحة فى إجارة كذا مائة سنة ولم يزد على ذلك قبول هذه الشهادة هذا مما لايسع شافعيا أن يقول بعمومه واما

عن

عن رجل حلف بالطلاق على من يبالى بتعليقه انه لايدخل داره فحمل باذن الحالف وادخل فهل يقع الطلاق أم لا (فاجاب) بانه لايقع على الحالف الطلاق

(سئل) عن رجل حلف بالطلاق ان فلانة ماهى جائية أو ماتروح أو ماتجى لى دارا وقال أردت دارا ملكى فهل يقبل قوله ولا يحنث بدار جاءتها ملكا لغيره وإن كانت ملكه حال الحلف أم لا (فاجاب) بانه يقبل قول الحالف المذكور ويكون قوله لى نعتا فى المعنى لقوله دارا أى كائنة لى فلا يحنث لمجيئها له وهو فى دار لا يملكها

(سئل) عن شخص قال لزوجته وهى حامل منه إن كان حملك أنثى فانت طالق فوضعت أنثى فهل والحال ماذكر يقع الطلاق بالوضع للانثى وله مراجعتها فى العدة أم تبين بالوضع للانثى الحمل ويقع الطلاق حال التعليق ويتبين بالوضع حتى انه لاتصح له رجعتها إلا باذنها وهل إذا قال لها إن وضعت أنثى فانت طالق فوضعت انثى يقع الطلاق بالوضع ويملك عليها الرجعة (فاجاب) بانه تبين بولادتها فى المسئلة الأولى لوقوع طلاقها من وقت تلفظه المذكور وتنقضى عدتها بولادتها فلا تصح رجعتها

عن المسئلة الثانية فعبارة المكتوب المذكور صريحة فى تقييد الحظ والمصلحة والغبطة بكون الاجرة أجرة المثل وزيادة هذا مما لامرية فيه على جميع احتمالاته وحينئذ فالذى دلت عليه هذه العبارة أن الشاهدين لم يشهدا عند الحاكم الا بان المصلحة فى ايجاره مائة سنة بكذا بمقتضى أن هذه الاجرة أجرة المثل وزيادة فحصر المصلحة التى شهدا بها فى هذا الفرد الخاص وصارا كالمصرحين بانه لامصلحة فى الايجار غير ذلك واذا ظهر من عبارة مكتوب الاجارة المذكور ماذكرناه واتضح منه ماقررناه فاعلم أن ماذكر عن ذلك المفتى من أن مجرد زيادة الاجرة على أجرة المثل تكون مصلحة مسوغة لاجارة مائة سنة مثلا عجيب غريب وقياسه على بيع عقار اليتيم أعجب وأغرب ومما يبطل قياسه أنهم لم يكتفوا فى بيع عقار اليتيم لغبطة بمجرد زيادة الثمن على ثمن المثل وانما شرطوا ثم فى الغبطة كما جرى عليه الشيخان وأكثر الاصحاب بل نقله ابن يونس عن الاصحاب وبه يرد على من نازع فيه تلك الزيادة مع كونه يجد مثل ذلك العقار ببعض ذلك الثمن قال كثيرون منهم أو الاكثرون أو يجد خيرا من ذلك العقار بكل ذلك الثمن فحينئذ تتحقق الغبطة لانه حصل له مثل عقاره مع بقاء فضلة من الثمن أو خير منه من غير أن يغرم من ماله شيأ آخر زائدا على ذلك العقار الادون وكل من هذين غبطة ظاهرة فجاز بيع العقار حينئذ بخلاف مجرد زيادة الثمن وانما اكتفوا فى بيع غير نحو العقار بمجرد ربح قليل بل قال التاج السبكى وغيره بلا ربح بخلاف العقار ونحوه لانه يؤمن عليه من النهب والسرقة والضياع مع أن له غلة وفوائد بخلاف غيره فانه ليس كذلك واحتمال خرابه ليس كاحتمال ضياع غيره لقرب هذا وبعد ذاك واذا تقرر أنه لابد فى بيع عقار اليتيم مما ذكر فكيف يسوغ لمن له أدنى تامل أن ياخذ من ذلك أنه يكتفى فى اجارة المدة الطويلة بمجرد الزيادة على أجرة المثل وليته اذا أخذ ذلك قيده بزيادة لها وقع والا فالاكتفاء بمطلق الزيادة لايكفى فى البيع على اليتيم ومن ثم قال القفال لايبيع العقار الا بغبطة ظاهرة وهى مما لا يستهين به أرباب العقول بالنسبة الى شرف العقار مع التمكن من تحصيل عقار للطفل ونحوه أكثر قيمة وريعا مما يبيعه فان لم يكن كذلك فلا خير فى بيع العقار اه فتامل ضبطه للغبطة بما ذكر لتعلم ما فى كلام ذلك المفتى من التساهل على أنه لو فرض أنهم اكتفوا فى بيع عقار المحجور بمجرد الزيادة لم يقس به ما نحن فيه لوضوح الفرق بينهما فان من مقاصد الولاية على المحجورين التجارة لهم وموضوعها ادخال الاعيان واخراجها لتحصيل الربح والمقصود من الولاية هنا حفظ الاصول وتحصيل غلتها على الاحتياط فيهما وشتان ما بين المقصودين فان مجرد الزيادة على ثمن المثل ثم لاينافى التجارة المقصودة فلم يؤثر على القول به وأما مجرد الزيادة على أجرة المثل هنا من غير أن يكون هناك مصلحة أخرى فانه ينافى المقصود هنا من بقاء العين سليمة عما يؤدى الى تملكها وانقطاع حق الموقوف عليهم من عينها فاتضح فرقان ما بين البابين على كل تقدير فلا عذر لذلك المفتى فى ذلك القياس بوجه من الوجوه ولا اعتبار من الاعتبارات ومما يبطل ماقاله أيضا ما فى فتاوى الامام الكمال الرداد شارح الارشاد فانه سئل عن متعد على وقف له ناظر فطلب ناظره من الحاكم رفع يد المتعدى هل يلزم الحاكم اجابته فاجاب بقوله نعم يجب على الحاكم رفع يد المتعدى عنها ويؤجرها الناظر على من ترجح له أن فيه مصلحة باجرة المثل فاكثر اه فاشترط مع المصلحة أجرة المثل او أكثر فافهم أن الايجار باكثر من أجرة المثل وحده لايكفى فبطل مازعمه ذلك المفتى من أنه يكفى وقال الكمال المذكور أيضا وأما تاجير الناظر ثلاثين سنة فالمنقول الصحة مع مراعاة الغبطة وكونها أجرة المثل فاكثر فانظر الى هذا التصريح أيضا من هذا الامام بانه لابد من اجتماع الغبطة وكونها أجرة المثل فاكثر وقال أيضا على الناظر العمل فى الوقف بما يتوجه شرعا من البداءة بعمارته وتاجيره

وتطلق فى المسئلة الثانية بولادتها فله رجعتها مالم تنقض عدتها (سئل) عن قول شرح المنهج له تفويض طلاقها المنجز بالرفع ماوجه رفعه وهل يصح جره أم لا (فاجاب) بان وجه رفعه ظاهر لانه نعت للتفويض وهو المحلوف عليه بانه تمليك وليحترز به عن تفويض طلاقها بصيغة تعليق كقوله ان جاء رأس الشهر فطلق نفسك فانه لغو ولا يصح جره على انه نعت لطلاقها لانه لايصح وصفه بالتنجيز الا بعد تطليقها نفسها (سئل) عن رجل حلف بالطلاق الثلاث انه يصوم النصف الاخير من شهر شعبان فهل يقع عليه الطلاق اذا لم يصم أو لاتنعقد اليمين بالكلية أو يفرق بين العالم والجاهل وبين اليمين بالله تعالى والطلاق (فاجاب) بانه ان صام بعد حلفه من نصفه الاول ووصل صوم نصفه الثانى به صح صومه ولم يقع عليه الطلاق المذكور والا وقع عند اليأس من صوم آخر يوم من نصفه الاول هذا ان نوى بحلفه شعبان سنته والا فعند اليأس من صومه النصف الثانى فى آخر حياته (سئل) عن قول الائمة فى تصرفات السكران لانه من قبيل ربط الاحكام بالاسباب هل المراد

بالمصلحة والغبطة باجرة المثل فاكثر على ثقة مليء امين اه وبذلك كله علم ان زعم الا كتفاء بالزيادة على
أجرة المثل وحدها باطل صريح لايلتفت اليه ولا يعول عليه واذا تقرر أنه لابد من مصلحة غير زيادة
الاجرة ظهر أن مستند الاجارة المذكورة لايفيد شيأ لان الذى استند اليه الحاكم الى الحكم بالموجب
فيه هو شهادة الشاهدين بالمصلحة التى هى زيادة الاجرة وهذه الشهادة لاتفيد صحة الاجارة فاذا استند
الحكم اليها دون غيرها كان مستندا إلى ما لايجوز الحكم به ولا الاستناد اليه وحده فبان أنه غير واقع
موقعه وانه غير مصادف لما يصححه فكان لغوا من أصله وسياتى بيان الحكم بالموجب وانه
لايستلزم الحكم بالصحة وأما عن المسئلة الثالثة فالمراد بالمصلحة المجوزة لاجارة المدة الطويلة هى
المصلحة التى ترجع الى بقاء عين الوقف وقد انحصرت فى ايجاره تلك المدة لا الى مجرد مصلحة المستحق
أما الاول فلما يأتى عن أبي زرعة وغيره وأما الثانى فالدليل عليه ماقررته من كلام صاحب الارشاد
وغيره من أن مجرد زيادة أجرة المثل لا تجوز اجارة المدة الطويلة وقد صرح به السبكى حيث قال
لعمارة ونحوها كما ياتى عنه فخص الجواز بالعمارة ونحوها وعلى ما ذكرته من أن الاجارة لمجرد
زيادة الاجرة لاتجوز ينبغى أن يحمل اطلاق الاذرعى امتناع الاجارة الطويلة لانها تؤدى الى تملك
الوقف ومفاسد أخرى تعلم مما سأذكره فمحل امتناعها اذا كانت المصلحة عائدة للمستحقين فقط
وأما اطلاقه امتناعها وان عادت الى عين الوقف فلا يتجه كما بينه أبو زرعة فى فتاويه وسياتى فتعين
حمل كلامه على ماذكر وكذلك يحمل على ذلك قول تلميذه الزركشى جواز اجارة الوقف مائة سنة
ونحوها بعيد فانه يؤدى الى استهلاكه ويدل على حمل كلامه أعنى الزركشى على ماذكرته قوله أيضا
ويخرج من كلام ابن سراقة وأبى الفرج الجزم بالجواز مطلقا فى الخراب وهو ظاهر اذا اقتضته
المصلحة ليحتكر اه فافهم أن استبعاده الاول انما هو فى غير الخراب ويوجه بان المصلحة فى غير
الخراب انما تعود على المستحق فلم تكن مسوغة للاجارة الطويلة لاشتمالها على مفاسد فلا تفعل
إلا لمصلحة ترجع الى عين الوقف لان رعاية حفظه بالعمارة أولى من رعاية توهم تملكه ومما يؤيد
اشتمالها على مفاسد قول الزركشى ان الحكام من أئمتنا القائلين بان الوقف لايؤجر أكثر من
ثلاث سنين لئلا يندرس مالوا الى مذهب أبى حنيفة رضى الله تعالى عنه لانه أحوط وقول ابى
زرعة وصاحب الانوار ما فعلوه من ذلك الاصطلاح هو الاحتياط وقول السبكى منتصرا لهذا
الاصطلاح لعل سببه ان اجارة الوقف تحتاج الى ان يكون بالقيمة وتقويم المدة المستقبلة البعيدة
صعب قال وفيه ايضا توقع الانتقال الى البطن الثانى وقد تتلف الاجرة فتضيع عليهم ومع ذلك
قد تدعوا الحاجة الى المدة الطويلة لعمارة ونحوها فالحاكم يجتهد فى ذلك ويقصد وجه الله
تعالى اه قال الكمال الرداد شارح الارشاد وما قاله ظاهر لاسيما فى هذا الوقت وقد شاهدنا
كثيرا اجارة بعض الحكام الوقف مدة طويلة ادت الى تملكه وابطال وقفيته واندراسه والاحتياط
متعين فى هذا الزمان بلا شك اه وقال ايضا فى امرأة ارادت ان تؤجر وقفا خمسين سنة باذن
الحاكم فرارا من البطن الذى بعدها لايجوز لها ذلك ولا يجوز للحاكم الاذن لها فى تلك المدة
المذكورة لان التقويم لاجرة المثل المدة البعيدة صعب ولانه يخشى على الوقف اذا اجر المدة
المذكورة اندراسه كما رأينا ذلك وشاهدناه على ان القاضى وتلميذه البغوى والمتولى ذكروا ان
الحكام اصطلحوا على منع اجارة الوقف اكثر من ثلاث سنين هذا فى زمانهم فكيف فى زماننا الذى
لايوجد فيه قاض امين اهل للولاية بل قال الاذرعى قضاة العصر كقريبى العهد بالاسلام وهذا فى
زمانه فكيف فى زماننا اه وقال ايضا وقد كثرت المفاسد من نظار الوقف فى تاجير المدة الطويلة حتى
صار كثير من اماكن الارض الموقوفة مندرس الوقف ويتصرف فيه تصرف الملك ولاشك ان

بالاحكام تعاطيه العقود
والفسوخ والافعال كالقتل
وماشبهه وبالاسباب تعاطيه
الاسباب المزيلة للعقل
كالشرب للسكر وتعاطيه
الدواء المسكر ام غير ذلك
وهل ذكر ذلك (فاجاب)
بان السبب هو الوصف
الظاهر المنضبط المعرف
للحكم وهو احد اقسام
متعلقات خطاب الوضع
وهو الذى يضاف الحكم
اليه كالزوال لوجوب
الظهر وغروب الشمس
لوجوب المغرب والزنا
لوجوب الحد ومعنى خطاب
الوضع ان الله تعالى وضعه
فى شريعته لاضافة الحكم
اليه تعرف به الاحكام
تيسيرا لنا فان الاحكام
مغيبة عنا والفرق بينه وبين
خطاب التكليف من حيث
الحقيقة ان الحكم فى الوضع
هو قضاء الشارع على
الوصف بكونه سببا او شرطا
او مانعا وخطاب التكليف
الطلب اداء ما تقرر بالاسباب
والشروط والموانع وقد علم
مما ذكرته ان قول الائمة
فى تصرفات السكران انها
من قبيل ربط الاحكام
بالاسباب معناه ان اقواله
وافعاله اسباب معرفات
للاحكام بترتيبها عليها
(سئل) عمن جاءت له
اخته فى بيته فحلف عليها
بالطلاق انها ما تعود الى

ذلك قادح فى نظرهم فعلى الامام ونوابه أصلحهم الله سبحانه وتعالى ازالة هذه المفاسد اه فظهر من كلام هؤلاء الائمة أن فى الاجارة الطويلة مفاسد فلذا وجب الاحتياط فيها أكثر ولا يتم ذلك الاحتياط الا ان انحصرت المصلحة فى العمارة ونحوها مما يتعلق بعين الوقف وبقائه كما صرح به الامام أبو زرعة محقق عصره باتفاق من بعده ومن ثم ترجموه بانه مارأى مثل نفسه لانه جمع فقه شيخيه الاسنوى والبلقينى وحديث والده حافظ المتأخرين وحاصل عبارته فى فتاويه انه سئل عما يفعله حكام مكة من اجارة دور مكة الخربة الساقطة مائة سنة أو نحوها مما يقوم بعمارتها ويقدرون ذلك أجرتها فى مدة الاجارة ويأذنون للمستأجر فى صرفه فى العمارة ويقرون الدار معه بعد عمارتها على حكم الاجارة السابقة من غير زيادة فى الاجرة هل هذا التصرف حسن يسوغ اعتماده وتكراره أم لا لان هذه المدة تؤدى الى تملك الوقف غالبا وذلك أعظم ضررا من الخراب وأطال وافى السؤال فاجاب وأطال وملخصه ان منافع الوقف كمنافع الطلق يتصرف الناظر فيها بالمصلحة وقد تقتضى المصلحة تكثير مدة الاجارة وتقليلها وحينئذ فيجوز اجارة الدار الموقوفة مدة تبقى اليها غالبا ويختلف ذلك باختلاف الدور وباختلاف البلاد فى احكام ما يبنون به واتقانه ومدة بقائه غالبا فما يفعله حكام مكة من اجارة دور الوقف الخربة الساقطة مائة سنة أو نحوها عند الاحتياج لاجرة المدة المذكورة لاجل العمارة حسن يسوغ اعتماده اذا لم يكن للوقف حاصل يعمر به ولا وجد من يقرض القدر المحتاج اليه للعمارة باقل من أجرة تلك المدة فانه لامعنى لاجارة مدة مستقبلة باجرة حالة من غير احتياج لذلك وانما استحسناه وسوغناه لان فيه بقاء عين الوقف وهو مقدم على سائر المقاصد وقد تعينت الاجارة المذكورة طريقا لذلك ثم قال ولانظر لخشية تملك الوقف حينئذ لان الامور اذا ظنت مصلحتها فى الحال لانظر فى ابطالها الى احتمال مفسدة مستقبلة ولانظر الى ان العمارة انما يحصل النفع بها للمستاجر فقط لان مدته لاتفرغ الا وقد عادت الدار خربة كما كانت لحصول غرض الواقف مع ذلك بعمارته لها وذلك الغرض هو بقاء العين الموقوفة منفكة عن ملك الآدميين لرقبتها مملوكة لله سبحانه وتعالى فيبقى ثوابه مستمرا حتى يجرى عليه ولو لم ينتفع الموقوف عليه بريعها والصورة التى تكلمنا عليها ان الاجارة المذكورة تعينت طريقا لبقاء عين الوقف فانه تداعى للسقوط ولم يوجد مايعمر به من ريع حاصل والقرض والاولى اذا خرب الوقف ولم ينهض بعمارته الا أجرة مائة سنة ان يؤجر المدة المذكورة ليعمر جميعه بالاجرة لان بقاء عين الوقف مقصود شرعا فى غرض الواقف ولانظر الى خشية الافضاء الى تملكه لان ذلك غير محقق وبالجملة فمتى أمكنت المبادرة الى عمارة الوقف وبقاء عينه كما كانت فهو حسن فليفعل ذلك بكل طريق ممكن شرعى ويحترز عما يتوقع من المفسدات بما أمكن الاحتراز به ولا تترك المصالح المظنونة للمفاسد الموهومة اه حاصل كلام الولى رحمه الله تعالى وهو صريح لمن عنده أدنى تامل لما ذكرته انه لابد فى الحاجة المسوغة للاجارة الطويلة من عودها الى عين الوقف لتوقع بقائها على ذلك ألا ترى الى قوله عند الاحتياج لاجرة المدة المذكورة لاجل العمارة حسن يسوغ اعتماده اذا لم يكن للوقف حاصل يعمر به ولاوجد من يقرض القرض المحتاج اليه للعمارة باقل من أجرة تلك المدة فانه لامعنى لاجارة مدة مستقبلة باجرة حالة من غير احتياج لذلك وانما استحسناه الخ فتامل قوله لاجل العمارة وقوله اذا لم يكن للوقف الخ وقوله من غير احتياج لذلك تجد ذلك كله كبقية كلامه صريحا فيما ذكرته من أنه لايجوز اجارة المدة الطويلة الا عند تحقق الحاجة الراجعة الى العمارة ونحوها وهذا أمر ظاهر من كلامه لاينكره الامعاند مكابر لايلتفت اليه ويوافقه قول السبكى السابق ومع ذلك فقد تدعو الحاجة الى المدة الطويلة لعمارة ونحوها فان قلت الحاجة أخص من

بيت زوجها ثم ان زوجها ادعى على أخيها عند حاكم شرعى انه منع زوجته من العود الى بيتها ليحكم عليه أن يمكنها من العود الى بيت زوجها فهل يخلص من الحلف بذلك أم لا بد من الحكم عليها (فاجاب) بانه لايخلص الحالف من الحلف الا بحكم الحاكم على أخته بذهابها الى بيت زوجها (سئل) عن شخص له زوجتان يملك على احداهما طلقة ويملك على الاخرى ثلاثا ثم حلف بالطلاق الثلاث انه لايدخل المكان الفلانى مثلا ثم دخله عالما بالحلف فهل يقع عليه الطلاق الثلاث أم لا واذا قلتم بوقوع الطلاق الثلاث فهل له صرفه جميعه الى من يملك عليها طلقة وتلغو الطلقتان أو يتعين صرفه الى من يملك عليها الثلاث ام يوزع طلقة على الاولى تبين بها والآخريان على الثانية ام كيف الحال (فاجاب) بان له تعيين من يملك عليها طلقة واحدة للطلاق الثلاث وليس له ان يعينها لطلقة والاخرى لطلقتين لان المفهوم من ذلك ما أفاد الفرقة الموجبة للبينونة الكبرى وقد حصلت بتعيينه من يملك عليها طلقة واحدة (سئل) عن قول الزوج لشخص

المصلحة وهم لم يشترطوا فى اجارة الناظر الا المصلحة ولا يلزم من اشتراط الاعم اشتراط الاخص وإذا أجره بزيادة على أجرة المثل كان ذلك مصلحة فلم لا يسوغ أن زيادة أجرة المثل هنا بمجردها تكون مصلحة مسوغة للاجارة وان طالت مدتها وكلام السبكى انما هو فى الحاجة وهى منحصرة فى نحو العمارة فلا ينافى ما ذكرناه من جواز الاجارة للمصلحة التى ذكرت قلت أما كون الحاجة أخص من المصلحة فواضح واما اشتراطهم فى الناظر ما ذكر فانما هو لكونه شرطا فى كل اجارة ثم بعض الاجارات كالذى نحن فيه يشترط فيه زيادة على ذلك وهو الحاجة وبعضها كاجارة المدة القليلة يكتفى فيه مطلق المصلحة وفى هذه الحالة لا يحتاج الى الزيادة على أجرة المثل بل حيث كان فى الاجارة مصلحة اكتفى فيها باجرة المثل وحيث لم يكن لم يكتف فيها الا بالزيادة كما مر عن الكمال شارح الارشاد فعلمنا أن الزيادة بمجردها ليست مصلحة كافية عن غيرها لا فى الاجارة القصيرة ولا فى الطويلة فبطل اعتبار تلك الزيادة ولم يجز النظر اليها وبهذا علم الجواب عنه فان قلت لم اشترطتم فى الاجارة الطويلة الحاجة واكتفيتم فى القصيرة بمجرد المصلحة قلت لان الطويلة فيها مفاسد شتى كما مر وهذا متفق عليه بين المطلقين للمنع والمجوزين لها بالشروط السابقة واذا اشتملت على مفاسد منافية لغرض الواقف والشارع من بقاء عين الوقف فكان الاصل امتناعها وما كان الاصل امتناعه لا يجوز الا لضرورة أو حاجة حاقة ولا شك ان العمارة اذا توقفت على الاجارة الطويلة كان ذلك اما ضرورة أو حاجة فمن ثم جوزوها حينئذ وأما اذا لم يكن ضرورة ولا حاجة بان كان المكان عامرا لا يخشى عليه انهدام ولا يحتاج لترميم ونحوه من العمارات فالمنع باق بحاله خشية من تلك المفاسد ويؤيد ذلك ان الولى قال فى رده منع الاذرعى الطويلة مطلقا لانه يؤدى الى استهلاكه لم أر من قاله هكذا فى كل شىء على الاطلاق ولا نظير يشهد له ومنع الاجارة بامر متوهم وهو افضاء الامر الى استهلاكه لا دليل عليه ولا تقتضيه قواعدنا وكيف نثبت أمرا بالشك وليس من مذهبنا سد الذرائع اهـ فرده لهذا مع تقييده الجواز بما مر عنه صريح فى أنه انما قصد بذلك رد المنع اطلاقا لا أصل المنع والا لم يشترط فى الجواز ماقدمته عنه ونتج من كلامه ان الطويلة لا تجوز الا لحاجة وليس علته الا ماقررته فافهمه فان قلت ينافى ماذكرته كلام الكمال شارح الارشاد فى فتاويه فانه سئل عن رجل وقف بيتا يملكه على ولدى ابن له ليسكناه ويؤاجره وينتفعا به وجعل النظر فى ذلك اليه مدة حياته ثم بعده الى الموقوف عليهما ثم مات الواقف وأحد الولدين صغير لم يبلغ فاحتاج الى الكسوة والنفقة فنصب الحاكم الابن البالغ على أخيه اليتيم فاجر المنصوب حصة أخيه اليتيم بالمصلحة لحاجته وضرورته الى النفقة والكسوة على أخيه باجرة زائدة على أجرة المثل فى الوقف مدة مائة سنة وقبض له الاجرة فهل تصح هذه الاجارة أم لا فاجاب نعم تصح الاجارة المذكورة اهـ قلت لا ينافى ماذكرته اما أولا فلانه أطلق هنا الصحة وقد قدمت عنه عدة أماكن من فتاويه مصرحة بان لابد فى الاجارة الطويلة من مصلحة غير زيادة الاجرة وأما ثانيا فلان جوابه منزل على ماقاله السائل وهو أنه أجر الحصة بالمصلحة ولحاجة اليتيم باجرة المثل فأكثر فذكر هنا ثلاثة أسباب المصلحة وحاجة اليتيم وزيادة أجرة المثل فتعين ان المصلحة راجعة لعين الوقف وليت مستند الاجارة فى السؤال ذكر فيه مثل هذه الثلاثة اذلو ذكر فيه ذلك المذكور لكان أمره واضحا جليا وقد علمت انه لم يذكر فيه الا أن المصلحة التى للوقف والموقوف عليه مقيدة بزيادة الاجرة على اجرة المثل وقد علمت مما قررته ووضحته ان مجرد هذه غير كاف فى الاجارة الطويلة فاعلم ذلك وتنبه له فان بعض المعاندين ربما اطلع على كلام الكمال هذا فجعله مستنداله على صحة مكتوب الاجارة الذى فى السؤال وليس فيه مستند لذلك بوجه لما علمت من ايضاح الفرق بينهما ثم رأيت بعد فراغى من جواب المسائل السابقة والآتية الرافعى صرح فى الكلام على الفاظ الوجيز بما هو صريح فيما

أعطيت بيدك طلاق زوجتى أو أسلمت اليك طلاقها ولا تعلمها الا فى الوقت الفلانى ولا تعطها الا فيه فهل تكون وكالة أو تقوم مقامها (فاجاب) بانه ان نوى بلفظه المذكور توكيله فى طلاقها صار وكيلا فيه والا فلا (سئل) عمن قال لزوجته فى طلاقك نقص أو عيب هل يقع به الطلاق واذا قلتم نعم فهل هو صريح أو كناية (فاجاب) بانه لا يقع بلفظه المذكور طلاق (سئل) عن ألفاظ اشتهرت فى الطلاق عند أهل ضيار بيلاد الهند وبلغتهم وليست ترجمة الطلاق فيها بل هى ألفاظ اشتهرت على السنتهم عند التطليق واشتهار هذه الالفاظ عندهم أكثر من اشتهار الطلاق فى الطلاق هل هى من الفاظ الطلاق أولا واذا قلتم نعم فهل هى كناية أو صريحة وفى تطليق اهل هذه الديار بلفظ الطلاق مع عدم معرفتهم معناه وغاية معرفتهم انه للفراق بين الزوج والزوجة هل تطلق بذلك اولا (فاجاب) بان الالفاظ المذكورة ليست صريحة فى الطلاق ثم ان احتملت الطلاق فهى كناية فيه والا فليس بكناية ولفظ الطلاق من المذكورين صريح (سئل) عن قول الزوج

قدمته عن أبي زرعة وغيره من انه لابد من مصلحة تعود للوقف دون الموقوف عليه فانه قال فى قول الوجيز وتأثيره اى لزوم الوقف إزالة الملك وحبس التصرف على الموقوف ويجوز ان يغير قوله وحبس التصرف على الموقوف بقصر التصرف على ما يلائم غرض الواقف ويمنع الموقوف عليه اه كلام الرافعى فتأمل تفسيره كلام الغزالى بقصر التصرف الذى لا يكون الا من الناظر على مايلائم غرض الواقف ويمنع الموقوف عليه تجده قاضيا بما قلناه من ان مصلحة التصرف لابد وان ترجع الى غرض بقاء الوقف وانه اذا تعارض هذا من غرض المستحق قدم الاول ومنع المستحق من غرضه المنافى له فان قلت لاشاهد فى هذه العبارة لان من غرض الواقف نفع الموقوف عليه قلت نعم هو منه لكن انما يراعى حيث لم يعارض غرض الوقف اما عند المعارضة فيقدم غرض الوقف وفى مسئلتنا لو جعلنا بمجرد زيادة الاجرة مسوغا للاجارة الطويلة المؤدية إلى استهلاك الوقف من غير حاجة الوقف الى ذلك لكنا قدمنا غرض المستحق على غرض الواقف وهو ممتنع كما علمت من كلام الرافعى هذا ومما يؤيد ذلك أيضا قولهم لو قال الموقوف عليه اسكن الدار وقال الناظر أوجرها لارممها باجرتها اجيب الناظر فهذا فيه التصريح منهم بتقديم مصلحة الوقف على مصلحة المستحق وقولهم فى موقوف له منافع يجتهد الحاكم ويستعمله فيما هو اقرب إلى مقصود الواقف واجرى الرافعى ذلك فى الدار المشرفة على انهدام ففيه تصريح منه بانه إذا تقابل غرض الواقف وغرض المستحق قدم غرض الراقف ومانحن فيه تقابل غرضا هما فليقدم غرض الواقف من عدم الاجارة الطويلة على غرض المستحق وقولهم يراعى غرض الواقف ما امكن فانظر قولهم ما امكن تجده صريحا فيما قلناه ومما يصرح بذلك أيضا قولهم فى باب التفليس والعبارة للشيخين يؤجر الموقوف على المفلس المرة بعد المرة الى ان يفى الدين وتبعهما المتاخرون على ذلك فتأمل قولهم المرة بعد الاخرى ولم يقولوا يؤجر مدة طويلة تراه شاهدا لما قررته من رعاية غرض الواقف دون المستحق وإلا لم يحتج الى تكرر الاجارة واوجر مدة طويلة رعاية لغرضه مع قوته بان الحجر يدوم عليه حتى ينقى الدين على مافيه ومع ذلك لم تلتفت الائمة إلى هذا الغرض ويجوزون الاجارة لاجل ارتفاع الحجر مدة طويلة تفى بالدين بل أوجبوا ان يؤجر المرة بعد المرة وان أدى الى دوام الحجر فان قلت قد خالف السبكى كلام الشيخين وغيرهما فقال فى شرح المهذب الوجه أن يقال اذا كان أى العين الموقوفة مما تؤجر غالبا لمدة قريبة يغلب البقاء فيها الزم بذلك لان جملة تلك المدة كالمال الحاضر عرفا وتضاف تلك الاجرة الى بقية أمواله ويقسم بين الغرماء ويفك الحجر عنه وقال فى غيره الاقرب انه يؤجر دفعة واحدة باجرة معجلة لامرة بعد مرة خلافا للشيخين قلت لانظر لمخالفته هذه فانه نفسه صرح بان هذا رأى له ولم يره منقولا واذا تعارض رأيه ومنقول الشيخين وغيرهما قدم المنقول ولم يجز العمل بذلك الرأى كما هو بديهى لمن عنده أدنى المام باصول المذهب ومأخذه فتامل جميع ذلك فانه مهم وفيه دلالات ظاهرة اوصريحة لما قررته فان قلت ماوجه دلالة عبارتهم على امتناع ايجار المدة الطويلة هنا قلت صراحة عبارتهم على ذلك لانحتاج الى برهان وكفاك شاهدا على ذلك مخالفة السبكى المذكورة اذ لولا أن تلك العبارة للاشتراط لما قال خلافا للشيخين ولما قال عما قاله هذا ما رأيته ولم اره منقولا وأما عن المسئلة الرابعة فهو ان كلامهم مصرح بانه لا فرق فى الشروط التى اشترطوها فى الناظر بين أن يشرط له الواقف العمل بما يراه وان لا وماذاك الا ان اشتراط تلك الشروط فيه ليس لحظ الواقف فحسب لان الملك انقطع عنه وانما هو لان الملك فى رقبة الموقوف صار ملكا لله سبحانه وتعالى بمعنى انه انقطع عن رقبته اختصاص الآدميين والا فجميع الاشياء ملكه سبحانه وتعالى على الحقيقة بكل تقدير واذا صار الملك لله سبحانه وتعالى

لزوجته إن دخلت الدار يقع طلاقك او وقع او سقط هل هو من الصريح (فاجاب) بان اللفظ المذكور صريح فى الطلاق (سئل) عن شخص عقد له ولى فاسق مجبر على ابنته البالغة وحكم بصحة انكاح الفاسق حاكم مالكى ثم علق طلاق زوجته على امران فعله ففعله ناسيا التعليق فهل له تقليد الشافعى رضى الله عنه فى عدم وقوع الطلاق أم لا وهل إذا شككنا هل حكم الحاكم المالكى بصحة هذا العقد إذا تولاه واسطة بين الموجب والقابل بجعل الاصل حكمه او عدم حكمه حتى يتحقق ذلك وهل للمتمذهب بمذهب الامام الشافعى رضى الله عنه تقليد بعض اصحابه دون بعض فى مسائل الخلاف بينهم او يمتنع عليه ذلك (فاجاب) بانه لايجوز له تقليد الشافعى رضى الله عنه فى عدم وقوع الطلاق المذكور لانه لما قلد مالكا رضى الله عنه فى صحة النكاح المذكور فلا بد أن يقلده فى وقوع الطلاق فيه والاصل عدم الحكم فى حالة الشك فيه وليس لمقلد الشافعى رضى الله عنه تقليد بعض اصحابه لما فيه من تقليد المقلد

﴿ باب الرجعة ﴾

فللموقوف عليهم تعلق بمنافعه لانهم يملكونها وحينئذ فيكون الناظر متكلما على الغير بطريق الولاية يشترط فيه ذلك فلا أثر لشرط الواقف المذكور فان قلت شرط الواقف مراعى كنص الشارع قلت محل مراعاته حيث لم يخالف غرض الشارع على أن شرطه على الناظر العمل بما يراه لايقتضى أنه يؤجر بدون اجرة المثل ولا مدة طويلة بلا مصلحة لان اطلاقه هذا يجب تنزيله على ان المراد ما يراه مما يوافق غرض الشارع فان صرح بعمله بما يراه وان لم يوافق ذلك كان لغوا يجب الاعراض عنه واما عن المسئلة الخامسة فهو أن الحكم بالموجب أعم من الحكم بالصحة فلا يستلزمه اذ الاعم كالحيوان لا يستلزم الاخص كالانسان وبما ذكرته أفتى شيخنا شيخ الاسلام خاتمة المتأخرين سقى الله سبحانه وتعالى ثراه فانه سئل عن شافعى حكم بموجب البيع فى أماكن ملكها البائع من والدته وثبت عنده التمليك وحكم بموجبه أيضا فهل له أن يرجع عن حكمه فاجاب بان ثبوت الشيء عند الحاكم لا يقتضى صحته فقد يثبت الشيء عنده ثم ينظر فى كونه صحيحا أولا والحكم بموجب الشيء لايقتضى الحكم بصحته لتوقفه على ملك ذلك الشيء للعاقد فيجوز للحاكم بل يجب عليه أن يرجع عن حكمه بالموجب ان ثبت عنده ما يقتضى رجوعه عنه كعدم ثبوت الملك للعاقد اه وكلامه فى أدب القضاء يوافق ذلك فانه جعل كأصله وغيره للحكم بالصحة ثلاثة شروط أهلية المتعاقدين وثبوت الملك واليد فى غير الاقرار حالة العقد ووجود الصيغة المعتبرة وللحكم بالموجب ثبوت الاهلية ووجود الصيغة قال فالحكم بالصحة أخص من الحكم بالموجب ثم قال فقول السبكى ان الحكم بالموجب حكم بالصحة الا انه دونه فى المرتبة فيه نظر بل الحكم به حكم بما تقتضيه البينة فيه فان كان صحيحا فصحيح أو فاسدا ففاسد اه وقد بينت فى كتابى فى بيع الماء والحكم بالموجب حاصل ما قاله السبكى والبلقينى وأبو زرعة وغيرهم فى الحكم بالصحة والحكم بالموجب وما يتفرع على ذلك مما لا يوجد مثله مجموعا فى كتاب وبينت فيه أن السبكى لم يطلق أن الحكم بالموجب حكم بالصحة وانما جعله حكما بها فى شيء خاص وهو ان الحكم بموجب الاقرار يستلزم الحكم بصحة الاقرار وصحة المقر به لكن فى حق المقر ووارثه ومن صدقه دون غيرهم فالحكمان انما يفترقان فيما يكون الحكم فيه بالصحة مطلقا على كل أحد ففى هذا الحكم بالموجب لا يستلزم الحكم بالصحة وقد أوضح ذلك السبكى بزيادة تبين انه قائل بان الحكم بالموجب أعم فى كتابه الموعب فى القضاء بالموجب فقال ماحاصله فان قلت اما السؤال الأول فجوابه ان الموجب هو الاثر الذى يوجبه ذلك اللفظ والصحة بكون اللفظ بحيث يترتب عليه ذلك الاثر وهما يختلفان والأول حكم شرعى والثانى شرعى وقيل عقلى وانما يحكم الحاكم به لاستلزامه لحكم شرعى والحاكم لايحكم الا بحكم شرعى وهو الايجاب أو التحريم أو الصحة أو الفساد او السببية او الشرطية أو المانعية بخلاف الكراهة أو الندب اذ لا التزام فيهما ولا استلزام والفرق بين موجب الاقرار وصحة الاقرار أن الاول ثبوت المقر به فى حق المقر ومؤاخذته به والثانى كونه بحيث يترتب عليه ذلك وشرط الصحة اختياره وصحة عبارته وان لايكذبه حس ولا عقل ولا شرع وصحة صيغته فالحكم بصحة الاقرار يقتضى حصول ذلك كله فلا يحكم بها الا بعد علمه بحصول هذه الشروط كلها ولا يضر احتمال كذب المقر فى نفس الامر ومتى لم يكن المقر به فى يد المقر فالاقرار فاسد ظاهرا فاذا صار فى يده صح الحكم بصحته اقراره السابق ومتى علم القاضى فوات شرط الصحة أو علم حجرا وشك فى زواله لم يحكم بصحة الاقرار ولا بموجبه بل بفساده فى غير مسئلة الشك اما فيها فلا يحكم بصحة اقراره ولا بموجبه حتى يثبت زواله وقول القاضى لو شهدوا على اقرار مطلق حمل على الصحة وان احتمل عوارض تمنعها محله حيث لامعارض حصل بسببه شك لم يثبت

(سئل) عمن شك هل راجع زوجته فى العدة أم بعدها هل يحكم بالرجعة أم لا (فاجاب) بانه يعتد بالرجعة لان الاصل بقاء العدة وصحة الرجعة (سئل) هل تثبت الرجعة لمن غيب حشفته فى قبل زوجته البكر ولم تزل به بكارتها لكونها غوراء (فاجاب) بانه تثبت الرجعة كما شمله كلامهم لانها مطلقة بعد وطئها فتجب عليه عدة الطلاق

﴿ باب الايلاء ﴾

(سئل) عن ٧ نية الايلاء هل يشترط فيها انتشار الذكر أم لا (فاجاب) نعم يشترط فيها انتشار الذكر كما فى التحليل

﴿ باب الظهار ﴾

(سئل) هل تجب الكفارة على المظاهر بالظهار والعود أو بالظهار والعود شرط أو بالعود لانه الجزء الاخير ام كيف الحال (فاجاب) بانه تجب الكفارة بالظهار والعود جميعا (سئل) عمن قال لزوجته أنت على حرام هذا الشهر والثانى والثالث مثل ابن أمى فهل يكون ذلك ظهارا وتلزمه كفارة ظهار أم لا وقد استفتى السائل شخصا من المفتين فاجابه بان هذا كناية ظهار لاظهار وانه اذا أراد النكاح فعليه كفارة فانكر عليه شخص فى هذا

فحينئذ يقتصر على الحكم بالموجب لان الحكم بالصحة يقتضى انه تبين عنده حالها والحكم بالموجب لا يقتضى الا انه سبب للمؤاخذة وان توقف على شرط او انتفاء مانع فالحكم بموجب الاقرار حكم بسببية المؤاخذة ثم ينظر فان لم يوجد مانع اعملنا السبب وأثبتنا المؤاخذة به ويحتمل أن يقال انه يحكم بصحة الاقرار اعتمادا على الاصل وعليه يتلازم الحكمان وعلى الاول الحكم بالصحة أخص وبه ظهر عذر الحكام فى توقفهم فى الحكم بالصحة دون الحكم بالموجب وشروط. الاقرار التى لابد أن يعلمها الحاكم بالبينة عند التردد والا اكتفى بعلمه بظاهر الحال فيها ثلاثة صحة الصيغة وامكان المقر به ورشد المقر وما سوى ذلك مانع والفرق بين موجب الانشا. وصحة الانشاء ان موجبه أثره المترتب عليه شرعا وصحته كونه بحيث يترتب عليه أثره الشرعى وللصحة شروط ترجع الى المتصرف والمتصرف فيه وكيفية التصرف فان ثبتت حكم بصحة التصرف وان ثبت فقد بعضها حكم بفساده وان تردد فما رجع للصيغة او لحال المتصرف ظاهر مما سبق فى الاقرار او لحال المتصرف فيه فما كان من الشروط الوجودية كالملك ونحوه اشترط ثبوته للحكم بالصحة أو العدمية ككونه لم يتعلق به حق الغير ونحوه لم يشترط ثبوته فحيث لم يثبت الملك ولا عدمه وثبت ماسواه من الامور المعتبرة لم يحكم بالصحة ولكن التصرف صالح وسبب لترتيب اثره عليه فى المملوك فيحكم بموجبه وله فوائد كون ذلك التصرف سببا يفيد الملك بشرطه حتى اذا كان مختلفا فى افادته كالوقف على النفس والحاكم ممن يراه ارتفع الخلاف ومؤاخذة الواقف بذلك وكذا وارثه وكل من هو بيده اذا أقر للواقف بالملك وصرف الريع للموقوف عليهم باعتراف ذى اليد ولا يتوقف ذلك على الحكم بصحة الوقف فى نفس الامر بل وقف الواقف لما فى يده أو اعتراف ذى اليد له كاف فيه كافى الاقرار فالحكم بالموجب فى الحقيقة حكم بالسببية وبثبوت أثرها فى حق من أقر بالملك كالواقف ومن تلقى عنه وفى حق غيرهم بشرط ثبوت الملك فان حكم البينة لازم لكل أحد وحكم الاقرار قاصر على المقر ومن تلقى عنه فاذا ثبت الملك بالبينة بعد ذلك كان الحكم الاول لازما لكل أحد وان لم يثبت كان لازما لذى اليد ومن اعترف له ولا نقول ان الحكم على كل أحد معلق على شرط. بل الحكم مستمر على وجه كلى يندرج فيه من ثبت الملك عليه اما باقرار واما ببينة والحكم بالصحة يزيد على ذلك بشيئين الحكم بالشرط وانتفاء المانع وصحة التصرف فى نفسه مطلقا ويلزم من ذلك الحكم بثبوت أثره فى حق كل أحد فالحكم بالموجب حكم بثبوت الاثر فى حق كل من ثبت الملك عليه باقرار أو بينة ولو متجددين بعده ويلزم منه الحكم بالصحة فى حقهم لا مطلقا والحكم بالصحة حكم بالمؤثرية التامة مطلقا ويلزم منها ثبوت الاثر فى حق كل أحد ثم القسمان يشتركان فى الحجة مالم يأت المحكوم بدافع وقول الحاكم فى اسجاله بعد استيفاء الشرائط المعتبرة يستدعى ثبوت الملك ح عند الحاكم الا عند من يرى انه لا يجوز له الحكم الا بعد ثبوت الملك تحسينا للظن به والا كان حكمه باطلا واما عندنا فلا خلاف انه ليس بشرط للحكم مطلقا بل فى الحكم بالصحة فلا يدل ذلك على ثبوت الملك بل معناه انه ان استوفى الشرائط المعتبرة استلزم ذلك حكمه بالملك والا لزم القدح فيه على ان بعد الخ تأكيد فان الحاكم الامين الدين انما يحكم بالصحة بعد استيفاء ذلك نعم تردد الاصحاب فى شاة فى يد رجل حكم له بها حاكم وسلمها اليه ولم يعلم سبب حكمه وقامت بينة انها لغيره على وجهين ذكرهما ابن أبى عصرون وقال أقيسهما لا ينقض لانه يجوز أن يكون قدم بينة الخارج ويجوز أن يكون ثبت عنده عدالة البينة الاخرى فلا ينقض بالشك اه المقصود من كلام السبكى رحمه الله تعالى وهو مشتمل على فوائد بتأملها يعلم انه لم يخالف غيره فى ان شرط الحكم بالصحة ثلاثة شروط وان شرط الحكم بالموجب امران وان الحكم بالصحة أخص من الحكم بالموجب وان القول بتلازمهما انما هو احتمال له وان الحكم بالصحة

الافتاء فهل الافتاء صحيح او الاعتراض ام كيف الحال (فاجاب) بانه إن نوى بقوله انت على حرام طلاقا وان تعدد بائنا اورجعيا أو ظهارا حصل ما نواه فيهما لان التحريم ينشأ عن الطلاق وعن الظهار بعد العود فصحت الكناية به عنهما من باب اطلاق المسبب على السبب او نواهما معا او مرتبا تخير وثبت ما اختاره منهما ولا يثبتان جميعا لاستحالة توجه التصد الى الطلاق والظهار إذ الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعى بقاءه وقيل ان نوى فى الثانية الظهار أولا صحا معا أو الطلاق اولا وكان بائنا فلا معنى للظهار بعده او رجعيا كان الظهار موقوفا فان راجعها فهو صحيح والرجعة عود والا فهو لغو وجزم به بعض المتأخرين وأما قوله مثل لبن امى فهو لغو لا اعتبار به لصيرورة الكلام المذكور به. متناقضا لمنافاته لقوله أنت على حرام اذ لبن امه حلال له وظاهر انه ان نوى به الظهار فى القسمين المذكورين لا تلزمه كفارة الا ان وطئها قبل تمام الشهر الثالث فتلزمه كفارة ظهار لصيرورته عائدا حينئذ وان نوى تحريم عينها [او فرجها أو نحوه أولم ينو شيئا لزمه

يزيد على الحكم بالموجب بشيئين الحكم بوجود الشرط وانتفاء الموانع بصحة التصرف فى نفسه مطلقا وبهذا تعلم ان حكم الشافعى بالموجب فى مستند الاجارة لا يستلزم حكمه بوجود شروط الاجارة وانتفاء موانعها وإذا لم يستلزم حكمه ذلك وثبت انتفاء بعض الشروط بان بطلان الحكم بالموجب وفى صورة السؤال بان فوات بعض الشروط وهو وجود المصلحة المسوغة للاجارة الطويلة فكان الحكم فيها بالموجب باطلا كما علمت من كلام السبكى فان قلت صرح ابن دقيق العيد بان الحاكم إذا حكم فى واقعة وثبت ذلك عنده ولم يذكر انه استوفى الاوضاع الشرعية فى حكمه عمل بحكمه إذا كان حاكما شرعياً ولا يتوقف إلى ان حكمه وافق الشرائط الشرعية اه كلامه وهذا مناف لما قدمته ومؤيد للعمل بمكتوب الاجارة السابق فى السؤال قلت لاينافيه بل يوافقه وغاية مافيه انه أحد الوجهين الذى مر آنفاً عن ابن أبى عصرون انه الاقيس ووجه عدم منافاته تعرف بطريقين أحدهما أن الحاكم فى كلامه لم يصرح بانه حكم بصحة ولا بموجب وإنما الذى دل عليه كلام ابن دقيق العيد انه ثبت عنده الحكم ولم يعلم هل حكم بصحة أو بموجب فحملنا حكمه على السداد ولم نتعرض له بالشك ولا كذلك الحكم فى مسئلتنا فان الحاكم فيها صرح بانه حكم بالموجب فحكمنا عليه بما يقتضيه الحكم بالموجب ثانيهما وهو الاحسن أن كلام ابن دقيق العيد كما ترى فى حكم مطلق لم يقيد بشىء وكلامنا إنما هو فى حكم قيد بان المصلحة فيه هى زيادة الاجرة على أجرة المثل والحكم إذا أسند لسبب وكان ذلك السبب باطلا يكون الحكم باطلا والذى فى مسئلتنا كذلك فان للحكم فيها أسند لذلك السبب الباطل فكان باطلا فبان بون مانحن فيه لما فى كلام ابن دقيق العيد فليكن ذلك كله منك على ذكر فانه مهم وهو مما يلتبس ويخفى على من أراد التسور على من لم يتأهل للرقى اليه والتشبع بما لم يعط فكان افتاؤه مناديا بالخسارة والبوار عليه أعاذنا الله سبحانه وتعالى من نقمه بمنه وكرمه آمين وأما عن المسئلة السادسة فهو أن البلقينى قال إذا حكم شافعى بموجب اجارة امتنع على الحنفى الحكم ببطلانها بالموت لان من موجبها الدوام والاستمرار للورثة بخلاف حكمه بالصحة فانه لا يمنعه من ذلك واعترضه تلميذه الولى أبو زرعة فقال ماذكره ممنوع فان الحكم بموجب الاجارة وقع قبل موت المستاجر فلا يمكن توجيهه إلى عدم الانفساخ لانه لم يجىء وقته ولم يوجد سببه ولو وجه حكمه اليه فقال حكمت بعدم انفساخها إذا مات المستاجر كان لغواً نظير مامر فى الحكم بتعليق طلاق أجنبية إذ هما من واد واحد اه لكن فرقت بين هاتين الصورتين فى كتابى المذكور فراجعه فانه مهم وقد أفتى الولى بما قاله هنا فانه سئل عمن استاجر عينا موقوفة من ناظر شرعى باجرة المثل على وجه لايخالف شرط الواقف بل يوافقه وثبت ذلك عند الحاكم واستوفى شروطه وحكم بموجب الاجارة وبعدم انفساخها بموت المتآجرين أو أحدهما وبعدم انفساخها بزيادة الاجرة أثناء المدة فهل هذا الحكم صحيح أو لا فاجاب بان حكمه بالموجب صحيح ومذهبنا انها لا تنفسخ بموت الناظر على سائر البطون ولا بموت المستاجر ولا يلتفت إلى زيادة الاجرة فى أثناء المدة ولكن حكم الحاكم بهذا قبل وقوعه لامعنى له وليس هذا حكما وإنما هو فتوى وكيف يحكم على شىء قد يقع وقد لا لانه قد تزيد الاجرة وقد لا وقد يموت أحد المتآجرين وقد لا فاذا وجد شىء من ذلك فمن رفعت له القضية من الحكام فحكم بما يقتضيه مذهبه نفذ سواء حكم باستمرار الاجارة أم بانفساخها ولو صدر من شافعى الحكم حين صدور الاجارة بعدم انفساخها فانه ليس حكما كما قدمته وإنما هو فتوى وبتقدير كونه حكما فلم يصادف محلا فانه حكم فى غير محل الحكم وتعجيل للشىء قبل وقته انتهى وأما عن المسئلة السابعة فهو ان البلقينى صرح فى فتاويه بانه إذا جرت العادة بمدة فى وقف لم تجز الزيادة عليها فان زيد عليها بطلت الاجارة من أصلها ولم تتفرق الصفقة لان القدر الجائز بمقتضى العادة قد يزيد

قليلا

كفارة يمين إن لم تكن معتدة أو نحوها

﴿ كتاب الكفارة ﴾

(سئل) هل يكفى فى الكفارة اللبن (فاجاب) بانه يجزىء فيها كالفطرة وإن صحح النووى رحمه الله فى تصحيح التنبيه عدم اجزائه (سئل) عما لو دفع طعام الكفارة للامام فتلف فى يده قبل تفرقته هل يجزئه أو لا (فاجاب) بأن الاصح عدم الاجزاء لانه نائب الدافع إذ لا ولاية له على الكفارة فتلفها فى يده كتلفها بعد عزلها فى يده من لزمته بخلاف الزكاة (سئل) عمن عليه كفارتان وله عبد فأعتق بعضه عن كفارة وبعضه الآخر عن الاخرى هل يصح العتق ويقع كما أوقعه أم يقع عن واحدة أم لا يقع عن واحدة منهما (فاجاب) بانه يصح العتق ويقع كما أوقعه ويلزمه إتمام كل من الكفارتين (سئل) عما لو قال لعبده الكافر إذا أسلمت فانت حر عن كفارتى فهل إذا أسلم يعتق عن الكفارة أم لا (فاجاب) بانه متى اسلم عتق لا عن الكفارة

﴿ باب القذف واللعان ﴾

(سئل) عمن تزوج بامرأة فاتت بولد لدون ستة اشهر فهل يلحق بالزوج الاول من غير استحقاق (فاجاب)

قليلا وقد ينقص قليلا فلم يتعين القدر الذى يختص بالابطال انتهى ويؤيده ماأطبق عليه أئمتنا أن العادة المطردة فى زمن الواقف إذا عرفها تكون بمنزلة شرطه فان قلت هذا الذى ذكره البلقينى إنما يظهر إذا كانت العادة حين الوقف قداطردت فى الأشياء المماثلة للموقوف انهالاتوجر إلا مدة معينة فحينئذ ينزل ذلك الوقف عليها ويمتنع إيجاره مدة أكثر من تلك المدة لما تقرر ان العادة المذكورة كشرط الواقف قلت هو كذلك وقد يقال يحمل كلامه على مالو اطردت عادة نظار وقف على إجارته مدة معينة وقد جهل شرط الواقف فهنا يلزم الناظر الجائى بعدأولئك المتقدمين عليه أن يجرى على منوالهم فلا تجوزله الزيادة على مادرجوا عليه كما صرح بنظيره جماعة من أئمتنا من ان شرط الواقف إذا جهل فى شىء واطردت عادة نظار الوقف بشىء وجب اتباعهم وامتنعت مخالفتهم لان الظاهر من حالهم انهم إنما استندوا فى ذلك لشرط الواقف أو العادة المطردة فى زمنه المنزلة منزلة شرطه والله سبحانه وتعالى أعلم وأما عن المسئلة الثامنة فهو ان من الواضح أن الباء فى قوله بمقتضى أن الاجرة الخ للسببية او العلة فهما هنا سواء وإن كان بينهما فرق بين فروق لابأس ببيانها لمسيس الحاجة إلى ذلك لخفائه وندرة من نبه عليه فنقول الفرق بينهما ظاهر فى كتب الفقه واللغة والنحو فاما فى اللغة فالسبب كلما يتصل به إلى غيره ومنه قوله سبحانه وتعالى فليمدد بسبب إلى السماء أى حبل إلى سقف بيته والعلة المرض وكلمات يدور معناها على أمر يكون عنه معنى آخر أو يؤثر فى معنى آخر ومرادهم بالتاثير مالايتخلف عادة لاالاختراع ويطلق على غيرذلك قال التاج السبكى وذكر النحاة مايؤخذ منه انهم يفرقون بينهما حيث ذكروا أن اللام للتعليل ولم يقولوا للسببية وقال أكثرهم الباء للسببية ولم يقولوا للتعليل وقال ابن مالك الباء للسببية والتعليل وهذا تصريح بانهما غيران ومثل للسببية بقوله سبحانه وتعالى فاخرج به من الثمرات رزقا لكم والعلة بقوله سبحانه وتعالى فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم وذكروا أيضا أن باء الاستعانة غيرمعنى السبب والعلة وحينئذ فالباء الداخلة على الاسم الذى له قدرة أثرفى وجود متعلقها ثلاثة أقسام باء الاستعانة وباء السبب وباء العلة وذلك لانها إن صح نسبة القائل إلى مصحوبها مجازا فهى باء الاستعانة نحو كتبت بالقلم وتعرف ايضا بانها الداخلة على أسماء الآلات وإلافان كان ماتعلقت به إنماوجد لاجل وجود مجرورها فهى باء العلة نحو فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم فوجود التحريم ليس إلالوجود الظلم وتعرف بانها الصالحة غالبا لحلول اللام محلها وان لم يكن ما تعلقت به كذلك فهى باء السببية نحو فاخرج به من الثمرات رزقا لكم فاخراج الثمرات مسبب عن وجود الماء ولم يكن لاجل الماء بل لاجل مصلحة العباد فعلم أن باء الاستعانة لاتصح فى الافعال المنسوبة الى الله سبحانه وتعالى هذا منتهى قول الناقلين عن العرب واما أهل الشرع فالسبب والعلة يشتركان عندهم فى ترتب المسبب والمعلول عليهما ويفترقان من وجهين احدهما أن السبب مايحصل الشىء عنده لابه والعلة مايحصل به وأنشد ابن السمعانى فى كتابه القواطع ألم تر ان الشىء للشىء علة * يكون به كالنار يقدح بالزند * ولكنه اختار فى تعريف السبب بانه مايوصل الى المسبب مع جواز المفارقة بينهما وقيل تقدم يعقبه مقصود لايوجد الابتقدمه ولا أثر له فيه وذلك كالحبل سبب للوصول للماء ثم الوصول بقوة النازح لابالحبل والطريق سبب الوصول للمقصد ووصوله بقوة الماشى لا بالطريق وحل القيد سبب لفرار المقيد وفراره بقوته لابالحل ومنه فقلنا اضربوه ببعضها كذلك يحى الله الموتى فضربه ببعضها سبب الحياة ولا اثر له فيها وكذلك ضرب موسى صلى الله وسلم على نبينا وعليه وعلى سائر الانبياء والمرسلين البحر بعصاه قال فدل هذا على ان السبب هو الموصل مع جواز المفارقة وأطال فى تعريف السبب والعلة والشرط وعقد لذلك بابا مستقلا ثانيهما ان المعلول يتاثر عن علته

بانه يلحق الولد بالزوج الاول من غير استلحاق إذا أتت به لدون ستة اشهر من نكاح الثانى ولاربع سنين فاقل من وقت إمكان العلوق قبيل طلاق الاول (سئل) عمن قال هذا الولد ليس منى ووافقته زوجته على ذلك فهل ينتفى عنه من غير لعان (فاجاب) بانه لابد من لعان الزوج لنفى من ولد على فراشه (سئل) عن الملاعنة هل تعود لزوجها يوم القيامة أم لا (فاجاب) بانه لا تعود الملاعنة لزوجها يوم القيامة (سئل) عمن لاعن زوجته ثم أكذب نفسه هل يسقط الحد أولا (فاجاب) بانه يحد للقذف ويلحقه النسب لأنها حق عليه ويسقط حد الزنا عنها فقد قال فى الكفاية فى كلام الامام مايفهم سقوطه فى ضمن تعليل وجزم به فى المطلب فقال ولاتحد ولا تحتاج الى اللعان (سئل) عما لو أكره امرأة على الزنا فحملت منه هل يلحقه الولد كما ذكره المتولى أم لا كما قاله بعض شراح المنهاج (فاجاب) بانه لا يلحقه لانا لانعرف كونه منه والشرع منع نسبه كما ذكره الغزالى فى وسيطه ولانه وطء محرم ويفارق وطء الشبهة بان ثبوت النسب فيه انما جاء من جهة ظن الواطىء ولا ظن هنا

بلا واسطة بينهما ولاشرط يتوقف الحكم على وجوده والسبب إنما يفضى إلى الحكم بواسطة او وسائط ولذلك يتراخى الحكم عنه حتى توجد الشرائط وتنتفى الموانع واما العلة فلا يتراخى الحكم عنها إذ لاشرط لها بل متى وجدت أوجبت معلولها اتفاقا كما قاله إمام الحرمين والآمدى وغيرهما ووجهوه بدلائل كثيرة وهذا وإن كان فى العلة العقلية إلا أن العلة الشرعية تحاكيها أبداً لايفترقان إلا فى ان تلك موجبة بنفسها بخلاف هذه قال الامام وليس المراد بكونها توجب المعلول أنها تثبته كما تقتضى القدرة حدوث المقدور لكنا اردنا بالايجاب تلازم العلة والمعلول واستحالة ثبوت أحدهما دون الثانى اه وهذا فى الحقيقة هو الفرق الاول السابق بين العلة والسبب فانه لايلازم المسبب لجواز تخلفه لمانع أو فقد شرط والعلة سالمة من ذلك فالملازمة فيها موجودة أبداً فانت طالق من نافذ طلاقه علة لانه يستعقب الوقوع من غير توقف على شىء وان دخلت فانت طالق سبب لتوقفه على الدخول فالسبب موجود والمسبب مفقود ولا كذلك العلة والاصوليين لم يعتنوا بتحقيق الفرق بينهما بل ربما وقع فى كلامهم انهما سواء لان مقصدهم الوصف الذى ترتب بعده الحكم وله مدخل فيه وليس ذلك انكاراً منهم للفرق بل لما لم يحتاجوا اليه لم يذكروه وهو واقع لامحالة واستعمله الغزالى رحمه الله سبحانه وتعالى فى الفقهيات على ما نحو ما ابديناه فقال فى الجراح ماله دخل فى الزهوق فان لم يؤثر فيه ولا فيما يؤثر فيه فالشرط كالحفر وان أثر فيه وحصله فالعلة كالشرط وإن لم يؤثر فيه بل فى حصوله فالسبب كالاكراه واعترض بانه سمى الحفر سببا فى الغصب وأجاب ابن الرفعة بان ضمان الغصب يترتب على الحفر وان انعدمت التردية وفى الجراح لا قصاص به اذا انعدمت ومن ثم جعل الحفر سببا للدية لترتبها عليه وان انعدمت التردية فالحفر صالح للسببية والشرطية فاذا ترتب عليه المسبب كان سببا وحينئذ فالروابط بين الاحكام والاسباب اما مستقلة يضاف الحكم اليها ولايتخلف عنها وهى العلل واما غير مستقلة فماله دخل فى التاثير ومناسبة أيا كان فى قياس المناسبات فهو السبب ومالامدخل له ولكنه اذا انعدم ينعدم الحكم فهو الشرط فالعلة أعلى رتبة منهما ومن ثم وجب القصاص بالمباشرة وهى العلة دون الشرط مطلقا ودون السبب على تفصيل فيه فهو رتبة وسطى بين العلة والشرط نعم الشرط يلزمه من عدمه العدم وهو من هذه الجهة أقوى من السبب اذ هو لا ملازمة بينه وبين المسبب انتفاء وثبوتا بخلاف الشرط ومن ثم فرق القفال الكبير بين الثلاثة بان ماجرى مقارنا للشىء أو غير مقارن ولا تاثير فالسبب ومايختلف الحكم بوجوده فالشرط فهو مقارن غير مقارن كالعلة سواء الا أنه علامة على الحكم ولا تاثير له أصلا بخلاف العلة وقال ابن السمعانى الشرط مايتغير الحكم بوجوده اى لكونه علامة عليه والسبب لايوجب تغيره بل يوجب مصادفته وموافقته ويتخرج على ماتقرر قول الوسيط أجمعت الامة على أن البيع سبب لافادة الملك وانما لم يقل أنه مفيد للملك احترازا عن زمن الخيار فانه مانع لافادة الملك على تفصيل فلم يكن البيع مفيدا للملك دائما بل سبب لافادته ان وجدت شروطه وانتفت موانعه كالخيار فسببية البيع مجمع عليه ثم عندنا السبب متصل بالمسبب حتى فى زمن الخيار على تفصيل فيه وعند الحنفية لا ومن فرق الفقهاء بين العلة والسبب قولهم لو قال أنت طالق برضا فلان لم يقع الا ان رضى بخلاف انت طالق لرضا فلان فانه يقع وان لم يرض والظاهر أن هذا لايخالف مامر فى الفرق بينهما بل يوافقه فان جعله الرضا سببا يقتضى انه لم يجزم بوقوعه فعلقنا الوقوع بتحقق الرضا بخلاف جعله علة فانه جزم بوقوعه المستلزم للوقوع فآخذناه بمقتضاه لكن يلزم على هذا ان ذلك لوصدر من عامى أو نحوى وقال أردت بالعلة معنى السبب انه لايقع الا ان وجد الرضا وهو متجه قياسا على ماقالوه فى أنت طالق ان دخلت الدار بفتح ان اذا تقرر

ووطء الاب جارية ابنه مع علمه بان شبهة الملك فيها قامت مقام الظن فما قاله المتولى ضعيف (سئل) عن قول الدميرى عقب قول المنهاج ومن زنى مرة ثم صلح لم يعد محصنا وسواء قذفه بذلك الزنا أو اطلق أما إذا قذفه بزنا بعده فيظهر انه يحد إذا ظهرت التوبة وقبلت الشهادة قبل الزنا الذى رماه به هل ما استظهره معتمد اولا (فاجاب) بان المعتمد عدم وجوب الحد وهو المنقول وممن صرح به الجورى والقاضى الحسين وادعى الوفاق فيه مع أبى حنيفة وقال إمام الحرمين يظهر الحكم بلزومه إذا ظهرت التوبة وقبلت الشهادة قبل الزنا المذكور فى صيغة القذف وقال الرافعى انه قد استبعد عدم وجوب الحد مستبعدون فى حالة اضافة القذف فى الزنا إلى مابعد التوبة ولم يعتمدوه وجها فظهر ان ما استظهره الشارح ليس وجها فى المذهب (سئل) عن رجل قال لامرأة ياعاهرة هل يكون صريحا فى القذف اوكناية (فاجاب) بان فيه وجهين بلا ترجيح وأصحهما انه صريح فيه لان المفهوم فى اللغة هو الزنا يقال عهر فهو عاهر وفى الصحيحين الولد للفراش

ذلك

ذلك فلنرجع إلى الكلام على قوله بمقتضى ان الاجرة الى آخره فنقول اختلفوا فى المقتضى الواقع فى لفظ الحاكم ومثله الشاهد فنقل الولى أبو زرعة عن بعضهم ان المقتضى لا انفكاك له ثم رده فانه مفعول اقتضى أى طلب والطلب قد يكون مع إلزام ومع عدمه ثم المقتضى هنا هو كون الاجرة أجرة المثل وزيادة اذ إضافة مقتضى الى ما بعده إضافة بيانية أو اضافة أعم إلى أخص وعلى كل تكون الاجرة كذلك مقتضى اى مطلوبا وحينئذ فالتقدير أن المصلحة فى ايجار المكان المذكور بالاجرة المعينة ثبتت بمطلوب هو ان تلك الاجرة زائدة على أجرة المثل أى بسببه أو من أجله وكل من السبب والعلة يقتضى توقف المسبب أو المعلل على وجوده سـواء قلنا ان المقتضى يتخلف او لا يتخلف وإنما يختلفان فى أن الوجود عند السبب لا به وبالعلة لا عندها أو فى أنه يتوقف على واسطة بخلافها وكل من هذين الفرقين لا يختلف به حكم هنا وليس ما هنا نظير ما قدمناه فى مسئلتى الطلاق لما هو ظاهر مما قررناه آنفا فيهما واذا اقتضى كل من ذينك أن المصلحة فى الايجار المذكور متوقفة على وجود المقتضى المذكور اقتضى انها ليست مترتبة إلا عليه وانه لا علة ولا سبب لوجودها غير هذا المقتضى ألا ترى الى ما مر فى قوله سبحانه وتعالى فأخرج به من الثمرات رزقا لكم وقوله فبظلم من الذين هادوا حرمنا من ان الاخراج والتحريم انما ترتبا على الماء والظلم دون غيرهما واذا انحصرت المصلحة فى المقتضى المذكور دل على ما قدمناه من أنه لا مصلحة فى تلك الاجارة الا الزيادة على أجرة المثل وقد بسطنا لك القول فيما مر أن هذا وحده كاف وغير مسوغ فى الاجارة الطويلة والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ الخاتمة ﴾ فى السؤال الرابع وهو ما قولكم فى مستند ايجار مكان وقف مدة مائة سنة صدر من ناظر شرعى حكم شافعى فيه بالموجب بعد أن ثبت عنده بشهادة شاهدين معرفة المكان المذكور وأن الاجرة التى قدرها كذا أجرة المثل يومئذ للعين المؤجرة فيه وان الحظ والمصلحة والغبطة الوافرة كما شرح بمقدمة المستند المذكور فى ايجار تلك المدة المعينة أعلاه بالاجرة المعينة فيه بمقتضى أن الاجرة المعينة أعلاه اجرة المثل وزيادة فهل قوله بمقتضى ان الأجرة الى آخره يتعلق بالحظ والمصلحة والغبطة الوافرة فيتقيد بذلك أو يتعلق بشىء آخر مع ان الموثق للمستند المذكور لم يتعرض لذكر ثبوت خراب المكان المذكور ولا لاشرافه على الخراب حتى يكون من جملة المسوغات المقتضية لايجار المكان المذكور المدة المعينة وهل يحتاج فى ايجار الاوقاف المدة الطويلة الى ثبوت المصلحة للوقف فى ذلك أم لا واذا قلتم بالاحتياج فهل الزيادة على اجرة المثل تعد منفعة اولا وهل الحكم بالموجب من الحاكم الشافعى المذكور اعلاه حكم بالصحة اولا وهل الايجار المذكور صحيح على النص المذكور المشروح اولا ﴿ فاجبت ﴾ الذى دل عليه المستند المذكور ان حكم الحاكم انما استند فيه الى شهادة الشاهدين المذكورين وان حاصل صيغة تلك الشهادة اشهد ان المكان الموصوف بكذا اجرة مثله كذا لمدة مائة سنة وان الحظ والمصلحة والغبطة الوافرة لجهتى الوقف والمستحقين فى ايجاره تلك المدة بتلك الاجرة بمقتضى ان الاجرة المذكورة اجرة المثل وزيادة واذا تقرر ان هذا هو حاصل لفظ الشاهد الذى استند الحكم اليه فقط فلا بد من بيان مؤدى هذا اللفظ ثم حكمه فمؤداه ان الحظ وما بعده لتينك الجهتين فى ذلك الايجار مسبب او معلول عن كون تلك الاجرة اجرة المثل وزيادة اذ الباء اما للسببية او العلة والمقتضى المطلوب واضافته لما بعده بيانية او من اضافة الاعم الى الاخص والباء بقسميها متعلقة بمتعلق خبر ان المحدث عنه او بخبر مبتدا محذوف وعلى كل منهما فمدلول اللفظ ما ذكرته من حصر الحظ وما عطف عليه من زيادة الاجرة اذ الحكم اذا علق بسبب وهو ما يوجد عنده الحكم بواسطة او بعلة وهى

وللعاهر الحجر فان قال الرجل لم اعلم كونه قذفا ولم انوه به قبل قوله لخفائه على كثير من الناس (سئل) عن لفظ التعويض هل هو قذف فى حق من له زوجة وغيره (فاجاب) بان لفظ التعويض ليس مدلوله القذف (سئل) عمن قال اهل مصر زناة مثلا هل يحد اولا واذا قلتم بعدم الحد فهل يكون هذا اللفظ غيبة محرمة ام لا (فاجاب) بانه لا يحد القائل المذكور للعلم بكذبه وهو حرام وان كان ليس بغيبة (سئل) عن رجل قال لرجل انت علق او ناداه بذلك هل ذلك صريح فى القذف ام كناية وهل يعزر بذلك للايذاء وان لم يكن صريحا فى القذف ام لا (فاجاب) بانه كناية فى القذف ويعزر (سئل) عما اذا زنى الصغير هل تسقط عفته بحيث لو قذف بعد بلوغه لا يحد قاذفه (فاجاب) بانه لا تسقط عفته بذلك (سئل) عن امرأة قالت فلان راودنى عن نفسى اونزل الى بيتى وكذبها هل تعزر بهذا اللفظ أم لا (فاجاب) بانها تعزر لا بذاتها المذكور

﴿ باب العدة ﴾

(سئل) عمن ظن بلوغ مطلقته سن اليأس بقرائن من غير شهادة وادعت

مايوجد بها من غير واسطة دل ذلك التعلق على أنه لاسبب له أولا علة له الا ذلك المذكور فقط اذ لو كان له سبب آخر أو علة أخرى لزم ان لايكون المذكور سببا ولاعلة وانما السبب أو العلة مجموع المذكور والمحذوف أو المحذوف فقط وهو باطل لانه خلاف مدلول اللفظ فوجب ان لاسبب أولا علة الا المذكور وحينئذ ظهر حصر الحظ ومابعده فى ذلك المقتضى وانه لاحظ فى تلك الاجارة غيره واذا ظهر ان هذا هو مؤدى لفظ الشاهد المذكور فلنبين حكمه مع الاشارة الى عبارات الائمة باوجز عبارة تعويلا على ما بسطته فى تقريرها فى غير هذا فنقول قد تباينت آراء الائمة فى الاجارة الطويلة فمنعها جماعة منهم الاذرعى وتبعه تلميذه الزركشى فاستبعد جوازها وجوزها آخرون بشروط منهم السبكى وأبو زرعة وغيرهما وجرى عليه الكمال الرداد شارح الارشاد وهو الحق واتفق الكل على ان فيها مفاسد فالمانعون نظروا اليها فاطلقوا منعها نظرا للعادة المحققة لها غالبا والمجوزون لها نظروا الى أنها موهومة مع أن الحاجة اذا حقت منعت النظر اليها وقد صرح الائمة بانه يجب على الناظر الاحتياط فى الاجارة وفى حفظ الاصول ولايتم الاحتياط فى هذين فى الاجارة الطويلة الا ان احتيج اليها كما ذكر وصرحوا أيضا فى عدة مواضع بانه يجب على المتصرف على الغير أن يراعى فى تصرفه الاغبط والاصلح ففى مدد الاجارات يلزمه رعاية الاصلح منها ولا يجوز له فعل الصالح مع وجود الاصلح فلا يفعل الاجارة الطويلة الا اذا تحقق كونها أصلح وذكروا أيضا أن القاضى لايسجل نحو اجارته الا ان ثبت مسوغها عنده وهذا كله مؤيد للمجوزين للاجارة الطويلة بشرط الحاجة لتوقف بقاء عين الوقف بعمارته أو نحوها عليها فلا يكفى مجرد زيادة الاجرة وان كثرت الزيادة كما صرح به كلام الولى ابى زرعة فى فتاويه وسبقه الى نحوه الخوارزمى فى كافيه وابن رزين صاحب ابن الصلاح وفرض كلامه فى اجارة ثلاثين سنة فما الظن بمائة ونحا الى ذلك السبكى والبلقينى بل الرافعى فى العزيز فى الكلام على الفاظ الوجيز وجزم به شارح الارشاد الرداد فى مواضع من فتاويه ولايعارض ذلك ماذكروه فى التصرف فى مال المحجور لانه ان كان باجارة كان حكمه حكم اجارة الوقف فيما ذكرناه كما صرح به الاصطخرى من اكابر اصحابنا واعتمده الاذرعى ومن ثم قال فى المطلب ايجار الموقوف على معين مشبه بايجار ملك اليتيم او بيعه فان كان فى غير العقار فليس الكلام فيه اوفى العقار فلا بد فى جواز بيعه كما صرحوا به من ان يجد مثله ببعض الثمن او خيرا منه بكل الثمن وهذا لايمكن جريان نظيره هنا لان مدار ذلك على التجارة المستلزمة لاخراج ما فى اليد لاصلح منه ولايكون فى العقار الا بما ذكر وهنا على حفظ عين الوقف وعدم تطرق الاستيلاء عليه ما امكن فاتضح فرقان مابين البابين وانه لاجامع بينهما بوجه فالزيادة على اجرة المثل لا اثر لها مطلقا لانه متى وجدت مصلحة او حاجة جازت الاجارة باجرة المثل من غير زيادة ومتى انتفى كل من المصلحة والحاجة امتنعت الاجارة وان زادت الاجرة وانما اكتفينا فى القصيرة بمجرد المصلحة واشترطنا فى الطويلة الحاجة لما تقرران فى الطويلة مفاسد فلم تجز الاعند الحاجة لان ماجاز لحاجة يتقدر بقدرها والحكم بالموجب أعم من الحكم بالصحة فلايستلزمها كما صرح به الائمة منهم السبكى فى كتابه الموعب وغيره وصرح ايضا بان الحكم بالموجب فى عقد ليس حكما بوجود شروطه وانتفاء موانعه بخلاف الحكم بالصحة وعلى تسليم ان الحكمين مترادفان فلا ينفع ذلك فيما نحن فيه لان الحاكم لم يحكم بالموجب من غير استناد الى شىء والا نزل حكمه على السداد كما قاله ابن دقيق العيد وانما حكم مستندا الى شهادة الشاهدين المذكورة فى المستند وشهادتهما انما هى ان المصلحة المسوغة للاجارة كون الاجرة اجرة المثل وزيادة وقد سبق كلام الائمة ان هذه وحدها لاتكون مصلحة مسوغة للاجارة الطويلة واذا استند الحكم بالموجب اليها وحدها بان انه غير واقع موقعه فاذا

بلوغها ذلك وانقطاع حيضها فهل يحكم بان عدة طلاقها ثلاثة أشهر منه بمجرد ذلك أو يحلفها عليه أولا بد لذلك من بينة شرعية تشهد ببلوغها سن اليأس فان قلتم بالاخير فهل يشترط أن يكون سن الشاهد بسن اليأس مثل سنها أو أكثر (فاجاب) بانه يقبل قول المرأة انها بلغت سن اليأس حتى تعتد بالاشهر ولا يحتاج الى حلفها على ذلك (سئل) هل المفتى به فيما اذا طلق رجعيا وعاشرها حتى مضت الاقراء أو الاشهر عدم الرجعة كما فى المنهاج أم صحتها وهل يتوارثان ويصح الظهار والايلاء واللعان وتجب النفقة والكسوة والسكنى وهل يحد اذا وطئها (فاجاب) نعم المفتى به عدم الرجعة ولاتوارث بينهما ولا يصح الايلاء منها ولا الظهار ولا اللعان ولاتجب لها نفقة ولا كسوة وتجب لها السكنى لانها بائن الا فى الطلاق ولايحد اذا وطئها (سئل) عمن لزمها عدتان لشخص احداها حمل والاخرى أقراء ومضت الاقراء قبل الوضع هل تنقضى بها العدة الاخرى (فاجاب) بانه لاتنقضى بها العدة الاخرى بل تتداخلان وتنقضيان بالوضع (سئل) عن رجعية

ثبت عند حاكم آخر أن لا مصلحة فى تلك الاجارة أبطلها ولا نقض فى ذلك لحكم الاول لان استناده
لما لا يسوغه صيره لغوا فكانه لم يقع بل لو فرض أن الشاهد أطلق المصلحة فقال أشهد ان المصلحة
فى ايجار كذا لم يجز للحاكم أن يقبل هذا منه بل يلزمه استفساره كما افهمه كلام الائمة بل كلام الشافعى
رضى الله تعالى عنه فى الام والمختصر لان المصالح مختلفة وتحتاج الى نظر واجتهاد ولا يأتى هنا
الخلاف فى اطلاق الشاهد استحقاق زيد على عمرو مائة عرف سببها لان الشهادة ثم على آدمى برهن
هو أو وارثه على ردها وسببها كالاقرار لا يحتاج الى نظر واجتهاد بخلافها فيما نحن فيه فان الملك
فى الموقوف لله سبحانه وتعالى وأسباب المصالح مختلفة فوجب على الحاكم ان لا يقبل الشهادة
بمطلق المصلحة احتياطا لحق الله سبحانه وتعالى وقد صرحوا بوجوب الاستفسار عليه فى مسائل كثيرة
ومسئلتنا هذه أولى بذلك من أكثرها كما لا يخفى على متامل وفرق بين المصلحة الواقعة فى لفظ الشاهد
والواقعة فى لفظ الحاكم فلو قال الحاكم حكمت بصحة الاجارة أو بموجبها لثبوت المصلحة عندى
لم يقدح فى حكمه عدم بيانها بل لو حذفها بالكلية لم يقدح ذلك أيضا كما مر عن ابن دقيق العيد وسبقه
اليه ابن أبى عصرون حملا لحكم الحاكم على السداد ما أمكن وأما إذا أسند الحاكم حكمه الى
شهادة بمطلق مصلحة أو بمصلحة لا تعد فى مذهبه مصلحة فيكون حكمه لغوا وجهلا منه فلا يعول عليه
والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واساله التوفيق لما يرضيه عنى وان يجيرنى من كل فتنة ومحنة
بمنه وكرمه انه على مايشاء قدير وبالاجابة جدير وهو حسبى ونعم الوكيل واليه أفزع فى الكثير
والقليل ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم والحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا أن
هدانا الله والحمد لله أولا وآخرا حمدا يوافى نعمه ويكافىء مزيده يا ربنا لك الحمد كما ينبغى لجلال
وجهك وعظيم سلطانك حمدا طيبا مباركا فيه عدد خلقك ورضاء نفسك وزنة عرشك ومداد كلماتك
وسبحان الله مثل ذلك والله أكبر مثل ذلك وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وأزواجه وذريته
عدد معلوماتك ومداد كلماتك كلما ذكرك وذكره الذاكرون وغفل عن ذكرك وذكره الغافلون
سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين ﴿ مسئلة سئلت ﴾
عن كتاب وقف على النفس لمياه وأراض فى مر الظهران حكم بموجبه حنفى ثم مات قاضيه وشهوده
فاثبته الحاكم المالكى بطريق الشهادة على الخط فوضع انسان يده على شىء مما فيه من الماء مدة
مديدة بطريق الشراء وحكم بموجبه شافعى ثم ثبت الوقف المذكور فانتزع ذلك الماء من يد المشترى
واراد ناظر الوقف ان يدعى عليه بغلة ذلك الماء لدى شافعى فهل له سماع هذه الدعوى عملا
بمذهبه ان ماء عيون مر الظهران مملوك لواضعى الأيدى عليه فيضمن بمثله أو قيمته على ماحرروه
فى الغصب أم لا نظرا لحكم الشافعى بالشراء لأن الشراء بان فساده وبتبين فساده يتبين بطلان الحكم
بالموجب من أصله أو ليس له سماعها نظرا لحكم الحاكم الحنفى بالموجب بناء على ما أفتى به بعض
مفتى مذهبه أن الماء الموقوف مضمون بخلاف المملوك لكن خالفه مفت آخر منهم فقال الماء
المحض لا يضمن مطلقا سواء الموقوف وغيره أفتونا ماجورين مع البسط التام فان المسئلة مشكلة
جدا ﴿ فاجبت ﴾ بان الكلام على هذه المسئلة يستدعى بسطا فلا تضجر منه فان فيه فوائد نفيسة
لا تظفر بها فى غير هذا المحل ولنجعله فى أمور لكن بعضها مقدمات وبعضها مقاصد أحدها تحرير
ماء عيون مر الظهران وغيره من أودية الحجاز هل هو ملك لاهلها أو مستحق فقط فلا يضمن والذى
دل عليه كلام أئمتنا الثانى وعبارة المنهاج وشرحى عليه والمياه المباحة بان لم تملك من الاودية كالسيل
والعيون فى الجبال ونحوها من الموات وسيول الامطار يستوى الناس فيها لخبر ابى داود الناس
شركاء فى ثلاثة الماء والكلا والنار وصح خبر ثلاثة لا يمنعن الماء والكلا والنار فلا يجوز لاحد

نكحت فى العدة وأتت بولد
يمكن كونه من الثانى دون
الاول هل الارجح كونه
للثانى أو عرضه على القائف
(فاجاب) بان الارجح
كونه للثانى (سئل) عن
الرجعية هل لمطلقها أن ينقلها
من مسكن الفراق الى أى
مسكن شاء (فاجاب) بانه
لا يجوز له نقلها من مسكن
الفراق كما صرح به فى النهاية
ونص عليه فى الام كما قاله
ابن الرفعة وغيره قال السبكى
وهو أولى لاطلاق الآية
وقال الاذرعى وهو
المذهب المشهور وقال
الزركشى انه الصواب
اه وان جزم النووى فى نكت
التنبيه بخلافه (سئل) عن
المفسوخ نكاحها بعد الدخول
هل تجب لها السكنى أم لا
(فاجاب) نعم تجب لها
السكنى (سئل) عن رجل
تزوج بامرأة مكية واقامت
معه مدة طويلة وأتت منه
بولدين ثم حملت بثالث ثم
سافر الزوج وولدت فى
غيبته فحضر الزوج حال
نفاسها فوجدها تهيأت للسفر
الى مكة وسافرت فى مدة
النفاس من غير ان يطأها
الزوج فغابت ثلاث سنين
وثلاثة أشهر ثم حضرت الى
مصر ومعها ولد رابع عمره
ستة أشهر فسألها الزوج عن
ذلك فادعت انها لما وضعت
الاول تاخر هذا الثانى فى

تحجرها ولا للامام اقطاعها اجماعا ثم قلت وليس من المباحة ما جهل أصله وهو تحت يد واحد أو جماعة لان اليد دليل الملك قال الاذرعى ومحله اذا كان منبعه من مملوك لهم بخلاف ما منبعه بموات أو يخرج من نهر عام كدجلة فانه باق على اباحته اه وبه يعلم أن ماء عيون مر الظهران ونحوه غير مملوك لان تلك العيون منابعها غائصة فى جبال مباحة لايعلم منتهى تلك المنابع ولا أصلها وانما يخرج منها مياه من أسفل تلك الجبال وقد جيء إلى ذلك الاسفل وبنى عليه جدران بينهما قناة فاذا خرج الماء من ذلك السفل جرى بين هذين الجدارين إلى أن يسلط على أراض يسقيها واذا كانت تلك المنابع بهذه الصفة تعين القول بانها غير مملوكة كما شمله قول المنهاج والعيون فى الجبال وقول الاذرعى ومحله ان كان منبعه فى غير مملوك لهم إلى آخره وتامل حكايتهم الاجماع على أن ماء العيون فى الجبال لايجوز لاحد تحجرها الصريح فى بقائها على إباحتها وان بنى عليها وحجر على ان ذلك البناء على تلك العيون لا يعلم انه اسلامى بل يحتمل أنه جاهلى فلا يستدل بوجوده للملك ولا لعدمه ومما يدل لما ذكرته اولا تصريحهم بان الماء النابع فى المباح كالمعدن الظاهر فلا يملك بالاحياء ولا يثبت فيه الاختصاص بالتحجر ولاشك أن تلك المنابع فى جبال مباحة فلا تملك باحياء ولا يختص بها بتحجر وبهذا صح الحديث وقام عليه الاجماع أما الحديث فهو انه صلى الله عليه وسلم أقطع رجلا ملح مارب أى مدينة قريبة من صنعاء كانت بها بلقيس فقال رجل يارسول الله انه كالماء العدى أى بكسر أوله لا انقطاع لمنبعه فقال فلا اذن فعلم ان الماء العد وهو الذى لا انقطاع لمنبعه لايملك وتلك المنابع من افراد هذا الماء فلا يملك وأما الاجماع فهو قولهم أجمعوا على منع اقطاع مشارع الماء أى التى منها منابعه وعبروا ايضا بقولهم الاجماع منعقد على منع اقطاع مشارع الماء فكذا المعدن الظاهر بجامع الحاجة العامة اه وبعد هذا البيان لم يبق لمنازع فيما ذكرته حجة يتمسك بها فتامل ذلك كله فانه مهم أى مهم ثم رأيت البلقينى صرح بما ذكرته فانه سئل عن عيون مر الظهران وانه لايعرف لها منبع غالبا فاجاب فيها بجواب طويل مسطر فى فتاويه ومن جملته وما ذكر فى السؤال من انه لايعرف الاصل الذى ينبع منه غالبا جوابه أنه لا يصح بيع الماء فى هذه الصورة لانه غير مملوك اه ففيه أوضح تصريح بما ذكرته من أن ماء العيون التى لايعرف منبعها يكون باقيا على اباحته وان وصل الى تلك القناة وخرج منها كما يصرح به قوله قبل ذلك وأما الصورة الثانية وهى أن لا يكون محل النبع مملوكا لاحد وانما المملوك الموضع الذى يصل الماء اليه فاذا صدر بيع فى هـــذه الصورة على الماء الكائن فى الارض فلا يصح لانه غير مملوك لصاحب الارض ولهذا اذا خرج من أرضه كان على اباحته واذا باع القرار لم يدخل الماء الذى هو غير مملوك له وانما يدخل فى ذلك استحقاق الارض فيه المسمى بالشرب اه المقصود منه ورأيت السبكى قال فى فتاويه ما حاصله لا أشك فى نهر دمشق المسمى بردا أنه غير مملوك لانه قديم بارضه والعين التى يجرى الماء فيها اما مباحة وهو الظاهر واما كانت مملوكة لكفار وانتقلت عنهم الى مسلمين وأياما كان فليس ملكا لاحد وبقية أنهارها الظاهر انها أيضا كذلك وانها متقدمة ويحتمل حدوثها بعد الاسلام واذا كان كذلك فما كان بانخراق فى موات فليس بمملوك وما كان بحفر بان قصد به حافره الاباحة فكذلك أو نفسه فملك له لكنا الآن لانعلمه هو ولا وارثه فهو لعموم المسلمين وعلى التقدير الاول لايجوز للامام تخصيص طائفة بجميعه ولا بيعه بخلاف الاملاك المنتقلة إلى بيت المال التى يبيع فيها ويعطى منها لان هذه الانهار نفعها عام دائم للمسلمين فلم يجز تفويتها عليهم بالتخصيص او البيع بخلاف غيرها ومتى جهـــل الحال هل هو بانخراق او حفر فهو لعموم المسلمين ايضا وقولهم لو رأينا نهرا يسقى به أرضون ولم

بطنها بعد الاول سنتين وتسعة اشهر ثم نزل بعد ذلك والحال ان الزوج من وضعها الاول والى تاريخه لم يطأها والزوجة مصدقة على ذلك فهل يتبع الولد الثانى الزوج وهل يمكن اقامة التوأم بعد اخيه فى بطن أمه سنتين وتسعة اشهر اولا (فاجاب) بانه يلحق الولد الثانى الزوج لانه يكفى فى لحوق الولد بالزوج امكان كونه منه ولا اعتبار بقول الزوجة انه انه توأم لانه متى تخلل بينهما ستة اشهر فاكثر فليسا بتوأمين بل لو قالت المرأة انه ليس منه لم يعتبر قولها (سئل) عمن قالت امرأة قبل سن الياس انقطع حيضى ثم قالت كنت كاذبة ولم أحض قط وانا من ذوات الاشهر ابتداء هل يقبل قولها لانها مؤتمنة على رحمها ام لا للتهمة (فاجاب) بانه لا يقبل قولها لان اقرارها الاول تضمن ان عدتها لا تنقضى بالاشهر فلا يقبل رجوعها عنه (سئل) عمن قالت أرضع نظيفا اى لم احض زمن الرضاع ثم قالت كنت كاذبة بل احيض وارضع وسخة يقبل قولها ام لا (فاجاب) بانه يقبل قولها الثانى لتضمن دعواها حيضا فى زمن امكانه وان خالف عادتها بقولها الاول (سئل) عمن قالت

ندر أنه حفر او انخرق حكمنا بانه ملكهم محله إذا كانت أيديهم الخاصة عليه كسائر الاملاك اى بان كانوا مستولين على منبعها وما بعده نظير مامر عن الاذرعى اه المقصود منه وهو صريح فيما قدمته فتامله فانه مهم قال والماء الذى يمر فى تلك الانهار مباح على كل تقدير أى لان منبعها غير مملوك بل ولا معروف ثانيهما تحرير حكم ما اذا اجتمع فى قضية أحكام متناقضة كما فى صورة السؤال فانها من الغويصات التى تحتاج الى مزيد تتبع لكلام الائمة واطلاع على فتاويهم ومؤلفاتهم فى الاقضية وأحكام القضاة المتعارضة بالحكم بالموجب اوبغيره وسبب اشكالها أن الحكم بالشهادة على الخط لايقول به الحنفى الحاكم بالوقف الذى اثبت حكمه بطريق الشهادة على الخط والحاكم إذا أثبت حكمه بطريق لا يقول بها كيف يعتد بذلك الاثبات المناقض لمذهب المثبت حكمه وأيضا الشافعى المتداعى عنده بضمان الماء لايراعى ما يثبت به الوقف ولا الوقف على النفس ولا وقف الماء وحده وان حكم بملكه وصورة المسئلة المتداعى فيها انما هى ماء بمجرد ثبت وقفه وحينئذ فالشافعى هنا لا يمكنه الحكم بمذهب امامه ولا بمذهب الحنفى لان هذا الحكم لم يثبت عند الحنفى فكان القياس ان الحكم بالشهادة على الخط لايعمل به الا ان كان الحاكم بالوقف مالكيا لانه يرى ثبوت حكمه هذا بتلك الطريق والزام العمل به فتنتفى وصحة التلفيق حينئذ بخلاف مالو أثبت بالشهادة على الخط حكم حنفى أو شافعى فان العمل بآثار هذا الحكم المثبت عمل بحكمين ملفقين متناقضين لايقول بهما امام واحد الحكم بالشهادة على الخط والحكم بالوقف على النفس ووقف الماء المستقل وكذلك حكم الشافعى بضمان الماء فى صورة السؤال ملفق من ثلاثة أحكام متناقضة بل اربعة الحكم بالشهادة على الخط ولا يقول به الحنفى ولا الشافعى والحكم بالوقف على النفس ولا يقول به المالكى ولا الشافعى والحكم بوقف الماء المستقل ولايقول به الشافعى ولا الحنفى والحكم بضمان الماء لايقول به المالكى ولا الحنفى ثم رأيت ابن العماد ذكر ما يؤيد ما ذكرته بل ما يصرح به فانه قال كما حكيته عنه فى كتابى فى إجارة الاوقاف هنا ﴿فائدة﴾ ينبغى التنبه لها وهى أن الحكم الملفق باطل باجماع المسلمين وصوروا ذلك بصور منها ان يحكم حنبلى بان الخلع ثلاث مرات فسخ فعنده يجوز اعادة المختلعة من غير محلل وعند الشافعى لا يجوز الا بمحلل فلو أراد الشافعى بعد حكم الحنبلى بان ذلك فسخ أن يزوجها بلا محلل لم يجز له ذلك لان عقد الزواج حينئذ باطل عند الشافعى فكيف يتعاطاه فاذا تعاطاه نقض بخلاف مالو تعاطاه حنبلى ومنها لو حكم مالكى بثبوت الوقف على النفس بالخط وحكم حنفى بصحته فهذا لا يعتد به لانه باطل الآن باتفاق الحاكمين المالكى من حيث هو وقف على النفس والحنفى من حيث كونه لم يثبت الا بالخط وهذا كله مقيس على مالو توضأ ومسح بعض رأسه مقلدا للشافعى ثم صلى وبه نجاسة كلبية مقلدا لمالك فصلاته باطلة لانه لم يصلها على مذهب مجتهد واحد بل ركب فيها قول مجتهد مع قول آخر فصار كل من الامامين قائلا ببطلانها الشافعى من جهة النجاسة ومالك من جهة عدم مسح الرأس قال ابن العماد فكذلك القاضى لما لفق قول مجتهد مع مجتهد آخر نقض حكمه قال وكثير من القضاة يجب عزلهم ولا تحل توليتهم اه كلامه وذكره فى مواضع أخر بما لفظه مما ينبغى التنبيه عليه الحكم الملفق وهو باطل باجماع المسلمين وصورته أن القاضى المالكى يرى الحكم بالشهادة على الخط فاذا أثبت الخط وحكم به واتصل بشافعى فالظاهر أنه ينقضه لانه مخالف للسنة الصحيحة وهى قوله ﷺ على مثل هذا فاشهد اى على مثل الشمس والخط يحتمل التزوير وتجربة القلم فلاتجوز الشهادة عليه ولا الحكم به فلو أثبت الخط قاض مالكى ولم يحكم وأنهاه إلى قاض شافعى فحكم بالخط لم يجز له ذلك ولم ينفذ حكمه وان حكم نقض حكمه لان الشافعى رضى الله تعالى عنه لايعتقد جواز ذلك

وصلت الى سن اليأس هل يقبل قولها بغير بينة أم لا كما لو ادعت انقضاء العدة بالاشهر (فاجاب) بانه يقبل قولها لانها مؤتمنة والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة انقضاء العدة بالاشهر مع تكذيب المطلق لها رجوع النزاع فيها الى وقت الطلاق وهو المصدق فى اصله فكذلك فى وقته (سئل) عما لو صارت الحرة المعتدة أمة لالتحاقها بدار الحرب هل تكمل عدة حرة أو ترجع الى عدة امة (فاجاب) بانها تكمل عدة حرة (سئل) عمن تزوج فى عدة غيره ظانا انقضاءها فحبلت منه ثم فرق بينهما فهل له أن يتزوجها فى عدته مع بقاء عدة المطلق أم لا وهل فى المسئلة نقل من كلام الشيخين فان الزركشى نقل فى الخادم عن الامام انه قال لو حملت المعتدة من طلاق بائن من وطء الشبهة وأراد واطئ الشبهة نكاحها فى عدته كان على الخلاف فيما لو أراده المطلق قال والظاهر ان نكاح الاجنبى فى عدته باطل قطعا لانها لم تنقض عدة الطلاق فكيف يجوز نكاحها الاجنبى قبل انقضاء عدة الزوج مع ان كلام الاصحاب يقتضى الجزم بالمنع اه ثم على تقدير تسليم ما خالف الامام كلام الاصحاب فيه من جريان

وكثير من جهلة القضاة المنسوبين الى الشافعية يفعلون ذلك ومثل هؤلاء القضاة يجب عزلهم ولاتحل توليتهم وكذلك الحنبلى اذاحكم بكون الخلع فسخا ليس للقاضى الشافعى أن يزوج من غير محلل لانه قضاء ملفق بل الطريق ان يزوج القاضى الحنبلى وكذلك إذا وقف على نفسه وأثبت المالكى الخط بمكتوب وقف قد مات شهوده واتصل بقاض محل شافعى فنفذه وحكم بصحة الخط ليميز ذلك القاضى الحنفى فهذا لايجوز للشافعى تعاطيه لانه حكم وقضاء ملفق وهو شبيه بما اذا توضأ وذكر المسئلة السابقة ثم قال وكذلك القاضى المحلل لو لفق قول مجتهد مع قول آخر وجب نقض حكمه اه فعلى ماقرره لامرية فى ان الشافعى لايحكم فى صورة السؤال بضمان الماء ولا يسمع الدعوى به لكن رأيت فى فتاوى السيد السمهودى مايعكر على ابن العماد ويصرح بان علماء مصر على خلاف ماقاله وانهم لاينظرون لهذا التلفيق وكان وجه ذلك أن حكم الحاكم اذا طابق باطن الامر فيه ظاهره ينفذ باطنا وظاهرا ويصير كالمجمع عليه ومن ثم قالوا لوحكم حنفى مثلا لشافعى بما لايراه الشافعى كشفعة الجوار بناء على عدم نقض حكمه بها وهو الاصح جاز للشافعى الاخذ بها وان لم يقلد أباحنيفة رضى الله تعالى عنه لانهاصارت كالمجمع عليهاوأما قول ابن الصلاح فى حنفى حكم بصحة وقف على النفس يجوز للشافعى بيعه والتصرف فيه لان حكم الحاكم لايغير ما فى نفس الامر فهو مبنى كما صرح به الائمة الزركشى وغيره على الضعيف بان حكم الحاكم لا ينفذ باطنا كما يشهد لذلك تعليله وزعمه اعنى ابن العماد ان حكم المالكى بالخط ينقض لمخالفته للسنة الصحيحة مبنى على الضعيف اذ المعتمد فى مثل ذلك كالحكم بشفعة الجوار والنكاح بلاولى والبطلان فى العرايا وغير ذلك مما صحت الاحاديث بخلافه عدم النقض وان اطال جمع فى خلافه لان تاويل المخالف فيها له وجه ومن كان تاويله كذلك لاينقض حكمه على ان حديث على مثل هذا فاشهد لايرد على المخالف اصلا لانا اتفقنا نحن وهو على انه تجوز الشهادة بغلبة الظن وعندهم ان الخط المعروف يفيد ذلك فاريد بمثلية الشمس ما يفيد الظن المؤكد او العلم فلا يخالف مذهب المخالف الحديث وسياتى فى كلام السبكى آخر الكتاب مايبين لك عدم النقض فيما حكم به المالكى من الشهادة على الخط وغيره فراجعه بل فى فتاوى السبكى ابلغ صريح فى الرد على ابن العماد وذلك انه بين ان قاضى القضاة الشافعى يختص بامور فى زمنه وما قبله كالنظر فى الامور العامة وفى الاوقاف والايتام وبيت المال ثم قال لواعتقد حقية وصية ولايمكنه ان يحكم بها فى مذهبه كان قامت قرائن بصحة مسطور على ميت فينبغى له ان ياذن لقاض مالكى ليثبته بالخط على مذهبه وكذا فى الوقف على النفس ياذن لحنفى أو حنبلى فى اثباته فتام قوله ينبغى للشافعى الاذن فى ذلك تجده ابلغ رادعلى ابن العماد وقدذكر السبكى فى فتاويه انه نفذ كتاب وقف صلاح الدين بن ايوب للصلاحية التى بالقدس وذلك الكتاب لم يتصل للسبكى الابالشهادة على الخط لان الحكم به ممن يراه تاريخ وقفه ثالث عشر رجب سنة ثمان وثمانين وخمسمائة وتاريخ تنفيذ السبكى شهر محرم سنة اربعين وسبعمائة فبينهما فوق مائتى سنة واثنين وخمسين سنة وقبل السبكى تنافيذجماعة اجلاء غالبهم لم يتصل به الا بما وصل به للسبكى فهذا اطباق من هؤلاء الائمة بتقرير الحكم بالشهادة بالخط وتنفيذه والعمل به واحتمال ان كلا انما نفذ بتنفيذ من قبله الثابت بالشهادة عليه وهكذا الى الواقف خلاف الظاهر وان كان فى عبارة السبكى ماقد يتلمح منه ذلك وفى الروضة وغيرها وجزم به مختصروها وغيرهم بل اطبق عليه المتاخرون انه لو قضى حنفى لشافعى بشفعة الجوار حل له الاخذ به اى وان لم يقلد ابا حنيفة لان الحكم يصير المختلف فيه كالمجمع عليه فلم يتوقف الحل على تقليد اذلو توقف عليه لقالوا حل له الاخذ به ان قلد امام ذلك القاضى وايضا فالتقليد نفسه كاف فى الحل فلا يحتاج معه الى حكم فنتج ان

الخلاف الراجح فيه أيضا المنع لان الراجح من الخلاف فيما لو أراد المطلق المنع الى آخر كلامه فما الجواب عن ذلك جميعه وما الصواب المعتمد فيه (فاجاب) بانه لايجوز له أن يجدد نكاحها فى عدته مع بقاء عدة المطلق وكلام الاصحاب كالصريح فى الجزم به وهو واضح لاخفاء فيه بل جزم الشيخان فى موضع بانه لايجوز للمطلق تجديد نكاحها فى عدة الشبهة اذا كان الطلاق بائنا لانها فى عدة الغير ولم يحكيا خلافا فيه وأطلق الرويانى وغيره نقل الاجماع على انه لايجوز عقد نكاح على معتدة الغير وما ذكر فى السؤال من عزو الظاهر الخ الى الامام تخالفه عبارة الخادم فانه ذكر الامام فى موضع آخر انه لوكان الحمل من الوطء بالشبهة وكان الطلاق بائنا وأراد الواطئ بالشبهة أن ينكحها فى عدة نفسه كان على الخلاف فيما لو سبقت عدة الزوج وأراد تجديد نكاحها وعليها عدة الشبهة لانها الآن معتدة عن أجنبى حامل منه الخ والعجب من سكوت ابن الرفعة على ذلك وقوله فى المطلب فتحصل فى المسئلة ثلاثة أوجه ثالثها يصح فى مدة النفاس ولا يصح فى مدة الحمل وصححه الماوردى والظاهر ان نكاح

التقليد يبيح وحده وحكم الحاكم المخالف يبيح وحده واذا كان هذا فى شفعة الجوار مع صحة الاحاديث فيها التى يعسر تأويلها ولذا قال كثيرون بنقضه فالحكم بالشهادة على الخط اولى بعدم النقض ان لم يكن مساويا ومما يدل لما قررناه من الحل بالحكم وان لم يقلد انهم أطلقوا الحل هنا ولا تكلموا على حل الشهادة بما عند الحنفى وفصل الاسنوى ومن تبعه بين أن يشهد بالجوار فيحل او باستحقاقها فلا يحل ذلك للشاهد إلا ان قلد أبا حنيفة ٧ هذا عن الحكم احتيج فيه الى التقليد وقد صرحوا بأنه لو قال اثنان لقاض قد حكم بيننا فلان القاضى فى كذا بكذا ونريد ان تحكم بيننا بمذهبك ونرضى بحكمك لم يجز له اجابتهما بل يمضى حكم ذلك القاضى حيث كان مما لا ينقض ولا يجوز له نقضه لان الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد فانظر ايجابهم عليه أن يمضى حكم غيره المخالف لمذهبه وان يلزم به يظهر لك رد ماقاله ابن العماد لما مر ان الحكم فى المختلف فيه يصيره كالمتفق عليه واذا تقرر ان المحكوم به بعد الحكم يصير كالمتفق عليه فحكم المالكى بثبوت حكم الحنفى أو الشافعى بالشهادة على الخط يصير الخط حينئذ كبينة شهدت بذلك الحكم فى وجوب العمل به لما تقرر ان الحكم بالشىء يصيره كالمتفق عليه فلا نظر حينئذ الى كون المالكى يقول بالحكم الذى أثبته ولا الى ان المخالف اذا رفع اليه حكم لا يقول به كيف ينفذه ويحكم به بمقتضى مذهبه ولا تلفيق حينئذ لانه لم يفرع حكمه على حكم مخالف بل على حكم أعطى حكم المتفق عليه وبهذا الذى قررته اندفع قياس ابن العماد لما نحن فيه وذلك لان مسئلة مسح الرأس التى ذكرها ليس فيها حكم باحد الحكمين يصيره متفقا عليه ففيها التلفيق المجمع على بطلانه واما فى مسئلتنا فالحكم الاول صار بحكم الحاكم به متفقا عليه والحكم الثانى صار كذلك فانتفى التلفيق فان قلت ماذلك الذى أشرت اليه اولا انه يعكر على ابن العماد ويصرح بان علماء مصر على خلاف ما قاله قلت قوله أعنى السيد مسئلة وقعت بمصر فيمن وقف وقفا على نفسه وذريته وشرط فيه ان له إدخال من شاء واخراج من شاء وحكم به حنفى ثم ادخل الواقف زوجته ثم توفى فاستحكمت بنته مالكيا فحكم بانحصار الوقف فيها ومنع من يعارضها فسئل عن ذلك علماء مصر فافتى غالبهم من الشافعية وغيرهم بصحة ادخال الزوجة نظرا لسبق حكم الحنفى وافتى بعضهم بان حكم الحنفى لم يتناول ادخال الزوجة لتجدده بعده بل هو مفتقر الى حكم فما المعتمد من هذين الجوابين الجواب ان الجواب الاول هو المتبادر الى الذهن لتضمن حكم الحنفى صحة اشتراط ماذكر واذنه للواقف فيما صدر عنه من الادخال لكن التحقيق هو الجواب الثانى واستدل له بما قاله ابو زرعة ان الحكم بالموجب لا يتناول من الآثار الا ما دخل وقته وادخال الزوجة لم يدخل وقته عند الحكم وانما هو شىء تجدد بعد حكم الحنفى ونقل كلام أبى زرعة فى ذلك برمته ومتنه ولنذكر مثالا فيه وهو ان واقفا جعل لنفسه التغيير والزيادة والنقص وحكم حنفى بموجبه ثم وقع من الواقف التغيير هل للشافعى المبادرة بعد التغيير الى الحكم بابطاله فيحتمل أنه كالمثال الاول وهو ما دخل وقته فيمتنع على الشافعى ذلك لان حكم الحنفى بالموجب يتضمن الاذن للواقف فى التغيير فقد فعل ما هو مأذون له فيه من حاكم شرعى فليس لحاكم آخر منعه ولا الحكم بابطاله لو وقع ويحتمل أن يكون كالمثال الثانى وهو مالم يدخل وقته لان التغيير إلى الآن لم يقع ولا يلزم من اذن الحنفى له فى التغيير وقوعه فقد يغير وقد لا فلا يدخل تحت الحكم بالموجب اه قال السيد فجعل اى أبو زرعة تخريج ذلك على المثال الثانى مجرد احتمال وكذا على الاول والأرجح عندى التخريج على الثانى اه كلام السمهودى ووجه رد ما حكاه لما مر عن ابن العماد ان الحنفى حكم بموجب الوقف على النفس وشرط التغيير وكل من هذين لا يقول به المالكى ولا الشافعى ومع ذلك اختلفوا فى حكم المالكى

الاجنبى فى عدته باطل قطعا لانها لم تنقض عدة الطلاق فكيف يجوز نكاحها لاجنبى قبل انقضاء عدة الزوج مع ان كلام الاصحاب يقتضى الجزم بالمنع اه وقوله والظاهر الخ مضمونه القطع بعدم الصحة بخلاف ماحكاه الامام من جريان الخلاف فيها وبالجملة فالصواب المعتمد عدم الصحة (سئل) عمن مات عنها زوجها وهى حامل منه ثم مات الولد فى بطنها ثم مضى أكثر من أربع سنين ولم تضعه فهل تنقضى عدتها بالاشهر أم لا (فاجاب) بانه لا تنقضى عدتها الا بوضعه لقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن ولان القصد بالعدة براءة الرحم وهى لا تحصل بدونه لا يقال قد يطول مكثه فتتضرر به لانا نقول لا اعتبار بذلك فقد قالوا انه لو مكث فى بطنها لتمام الاربع سنين حيا لم تنقض عدتها الا بوضعه وقالوا فيمن انقطع حيضها فى غير أوانه تصبر إلى سن اليأس ثم تعتد بالاشهر وأيضا فانها بسبيل من ان تستعجل ما يحصل به وضعه ولان العدة انما تنقضى بنوع من الانواع الثلاثة الاول ثلاثة أقراء وهى لحرة حائل تحيض وتطهر او لحامل من الزنا

هل صادف محلا أولا مع مخالفته لمذهب الحاكم الحنفى فدل ذلك على انهم متفقون على ان الحكم الاول صار كالمتفق عليه وانما الخلاف فى الحكم الذى بعده هل يسوغ وإن خالف مذهب الحنفى فقال الذين يرون ان الحكم بالموجب يعم الآثار التى دخل وقتها والتى لم يدخل وقتها هو سائغ وقال الذين يرون ان الحكم بالموجب مختص بما دخل وقته لايسوغ فاعراضهم عن كون حكمه لايرى به المالكى واختلافهم فى ان الحكم الثانى يعارض الحكم الاول لكون الاول شمل ماحكم به اولا يعارضه لكونه لم يشمله صريح أى صريح فى رد كلام ابن العماد فتأمل ذلك فانه مهم والاحتياج اليه عام لكثرة وقوعه واطباق قضاة هذا العصر والذى قبله عليه وقد علمت مما قررته أنه لا تلفيق هنا وان ابن العماد استروح فى قياس هذا على مسئلة مسح الرأس وسيأتى عن السبكى آخر هذا الجواب ان تنفيذ الحاكم حكم حاكم آخر تصحيح له وقطع للنزاع فيه وقال فى فتاويه التنفيذ ليس حكما مبتدأ وانما هو بناء على الحكم الاول لحكمه حكمه وهذا صريح فى ان المخالف اذا نفذ حكم مخالفه صار صحيحا عنده مقطوع النزاع بمعنى انه يلزم بالعمل بمقتضاه من غير توقف فيه فلم ينظر السبكى هنا للتلفيق لما قررته انه لا تلفيق مع النظر للحكم المصير للمحكوم به كانه متفق عليه ومما يرد أيضا على ابن العماد قول أبى زرعة فى فتاويه سئلت عن قاض مالكى عمى ومذهبه بقاء ولاية الاعمى فهل تنفذ أحكامه حتى لايجوز لاحد نقضها بل يجب تنفيذها كما لو قضى البصير بقضاء مختلف فيه بجامع ان كلا منهما قضى على وفق مذهبه فاجبت بانه اذا كان مذهب المالكية ان القاضى لاينعزل بالعمى فعرض لبعض قضاتهم عمى فان عزله السلطان انعزل والا فهو باق على ولايته على مقتضى عقيدته فان كان السلطان أيضا عقيدته ذلك فله الاقدام على الاحكام وليس لاحد من أرباب المذاهب نقضها ولا الامتناع من تنفيذها كسائر الاحكام المختلف فيها التى لاتخالف نصا ولا اجماعا ولا قياسا جليا وهذه كذلك فلا يسوغ لمن يرى انعزال القاضى بالعمى الامتناع من تنفيذها ولا نقضها ولا يقال هذا غير قاض على عقيدة من رفع اليه حكمه فكيف ينفذه وانما ينفذ أحكام القضاة لانا نقول وكذلك الحكم المخالف فى موضع الخلاف ليس حكم الله سبحانه وتعالى عند من رفع اليه ومع ذلك فلا ينقضه اذ لاقاطع على ابطاله وكذلك هذا لاقاطع على انعزاله فان لم يكن السلطان على عقيدة ذلك القاضى فان علم بعماه ولم يعزله نفذ وان لم يعلم فالظاهر استمرار ولايته أيضا الى ان يعزله اه وفيه فوائد وأبلغ رد لكلام ابن العماد فان قلت فى فتاوى السبكى نص الشافعى رضى الله تعالى عنه على ان الحاكم اذا رفع اليه حكم لايراه انه يعرض عنه ولا ينفذه وذكر الاصحاب انه ينفذه وعليه العمل فما محمل كلام الشافعى قلت يحمل على حكم ينتقض فهذا اذا رفع لحاكم يجب عليه الاعراض عنه ان لم يمكنه نقضه والا تعين عليه ابطاله ونقضه واختار السبكى فى ذلك تفصيلا حاصل المقصود منه ان ذلك الحكم ان كان مما استقر فى مذهب معتبر ولم يكن مما ينقض نفذه لضرورة المحكوم له لئلا يبطل حقه وان اعتقد خطاه لاجتهاد أو لشىء فى خصوص تلك الواقعة اطلع عليه أعرض عنه لان تنفيذه له حينئذ حكم بما لايعتقده وهو لايجوز قال وقولى أولا نفذه اى جوازا لنص الشافعى رضى الله تعالى عنه على انه لا ينفذ فاقل درجاته الجواز ولانه لايعتقده وانما جوزناه لتقارب المأخذ عنده وقولهم انه بعد الحكم صار كالمجمع عليه معناه عدم نقضه لااعتقاده اه وتفصيله متجه الا قوله بجوازه فى الحالة الاولى فانه بعيد لاسيما مع قوله نفسه ان تنفيذه للضرورة لئلا يضيع حق المحكوم له فان هذا صريح فى وجوبه وما علل به الجواز لا يفيده أما النص فلما علمت من محمله الذى قدمته وأما قوله لانه لايعتقده الخ فيرد بانه لايلزم من وجوب تنفيذه عليه انه يعتقد حقيقته بل انه لايعتقد بطلانه ولاشك انا لا نعتقد بطلان أحكام

المخالفين

الثانى ثلاثة أشهر وهى لحرة حائل لم تحض أو تحيرت أو يئست الثالث بوضع الحمل والنوعان الأولان منفيان فى مسئلتنا فتعين الثالث والا يلزم انقضاء العدة بنوع رابع لم يذكره الأئمة وقد قالوا لاتنقضى بانفصال اول التوأمين لأنها لم تضع حملها ولأنه لايحصل به براءة رحمها وتنقضى بانفصال ثانيهما وأما قولهم أكثر الحمل أربع سنين فان صورته اذا لم يعلم موته قبلها (سئل) عن عدة الأمة المتحيرة بشهر ونصف أو بغير ذلك (فاجاب) بانه ان طلقت أول شهر اعتدت بشهرين أو وقد بقى منه ستة عشر يوما أو أكثر فبباقيه وشهر بعده او دون ذلك اعتدت بعد تلك البقية بشهرين وان قال البارزى ان الأمة المتحيرة تعتد بشهر ونصف لأنه مفرع على رأى مرجوح وهو ان الأشهر أصل فى حقها (سئل) عمن مسخ زوجها فهل يفصل فى ذلك بين أن يكون من الأموات كحجر فتعتد عدة الوفاة أو من الأحياء كتمساح فعدتها كعدة الاحياء (فاجاب) بانها تعتد عدة طلاق ان مسخ زوجها حيوانا أو عدة الوفاة ان مسخ حجرا (سئل) عما اذا ادعت المرأة سن اليأس عند ارادة

المخالفين وإنما نقول بطلانها عند مقلدنا أرجح من صحتها ومثل هذا لا يمنع من وجوب العمل به لضرورة بقاء حق المحكوم له فتامل ذلك فانه مهم ثالثها تحرير المعتمد فيما قاله الولى أبو زرعة مما مر نقله عنه أن الحكم بالموجب لايتناول من الآثار إلا مادخل وقته اعلم ان قوله هذا قضية كلام السبكى وصريح كلام شيخه البلقينى خلافه وبيان ذلك أن السبكى قال وإذا حكم حاكم بموجب القرض وعقيدته ان المقترض يملكه بالقبض ملكا تاما يمنع رجوع المقترض فى عينه امتنع على الشافعى الحكم بالرجوع فى عينه بعد قبضها وإن حكم بصحته لم يمتنع على الشافعى ذلك لأن صحته لاتنافى الرجوع فيه وإن حكم حاكم بموجب الرهن أو الالزام بمقتضاه امتنع على المخالف الحكم بشىء من الآثار التى لايقول بها ذلك الحاكم أو بصحته لم يمتنع على المخالف ذلك اه فقضية اطلاقه الآثار فى مسئلة الرهن انه لافرق بين ما دخل وقته وما لم يدخل وان البلقينى قال لو حكم حنفى بموجب تدبير امتنع على الشافعى الحكم بالبيع أو حكم شافعى بموجب شراء دار لها جار امتنع على الحنفى الحكم بشفعة الجوار أو بموجب إجارة امتنع على الحنفى الحكم بابطالها بموت أحد المتعاقدين لان من موجبها الدوام والاستمرار للورثة اه وهذا الذى ذكره آخرا صريح فى انه لافرق بين ماحضر وقته وبين مالم يحضر لكن اعترضه تلميذه الولى أبوزرعة فقال ماذكره شيخنا فى هذه الصورة الثالثة ممنوع وفارقت الصورتين قبلها بان الحكم فيهما بالموجب وقع بعد دخول وقت البيع والاخذ بالشفعة فنفذ لانه منع من البيع والأخذ بالشفعة فامتنع الحكم بخلافهما كما لو وجه حكمه اليهما صريحا إذ لافرق بين الخاص والعام وأما الحكم بموجب الاجارة قبل موت المستاجر فلا يمكن توجيهه إلى عدم الانفساخ لانه لم يجىء وقته ولم يوجد سببه ولو وجه حكمه اليه فقال حكمت بعدم انفساخها إذا مات المستاجر كان لغوا نظير مامر فى الحكم بتعليق طلاق أجنبية إذ هما من واد واحد اه واعلم ان الصورتين الأولتين ذكرهما السبكى كما ذكرهما البلقينى والثالثة التى زادها البلقينى هى التى توجه عليها اعتراض تلميذه ويمكن أن يوجه ماقاله البلقينى فيها باننا لانسلم ان الحكم فيها توجه إلى عدم الانفساخ بالذات وإنما الذى توجه اليه بالذات هو بقاء العقد واستمراره إلى مضى مدة الاجارة وجد موت أم لا وهذا قد دخل وقته فتناوله الحكم بالموجب وبه فارقت مسئلة تعليق طلاق أجنبية فانه حال حكمه ثم بالموجب لم يكن هناك شىء حتى ينصب الحكم عليه فيستتبع منع التزويج وهنا الحكم بالموجب توجه إلى موجود حال الحكم وهو البقاء والاستمرار إلى انقضاء المدة فصح الحكم فيه ومن لازمه امتناع الحنفى من الحكم بالفسخ بالموت لانه ينافى حكم الشافعى بالبقاء والاستمرار إلى انقضاء المدة وبهذا يزول مااعترض به الولى على شيخه ومما يقوى ماقاله شيخه ويدفع مااعترض به عليه أن القضاة من بعد الولى وإلى الآن كادوا يجمعون على ماقاله البلقينى فى مسئلة الحكم بموجب الاجارة تارة وبصحتها أخرى ومنه عدم انفساخها بالموت فانك لاترى مستند اجارة عن شافعى قديم أو جديد إلا وفيه التعرض للحكم باحد الكيفيات الثلاثة ولم نعرف عن مخالف قط انه أبطل هذا الحكم وإنما هو حكم محترم فيما بينهم يعملون به ويعولون عليه عند موت المتآجرين أو أحدهما فدل ذلك على أن القضاة والعلماء معتمدون لكلام البلقينى غير ناظرين لاعتراض تلميذه عليه فى هذه المسئلة ومما يدل أيضا لذلك ماتقدم فى كلام السيد السمهودى أن غالب علماء مصر من الشافعية وغيرهم على أن الحنفى إذا حكم بموجب وقف على النفس شرط فيه الادخال والاخراج فادخل الواقف زوجته تناول هذا الادخال حكم الحنفى ولم يكن لمخالف ابطاله فتامل جعلهم حكم الحنفى شاملا للادخال مع كونه حادثا متجددا بعد الحكم تجد ذلك صريحا فى انهم قائلون بتناول الحكم بالموجب للاثار التى دخل وقتها حال الحكم والتى لم يدخل وقتها حينئذ وتامل

التزويج ولم يكن معها بينة تشهد به هل يقبل قولها بيمينها أم لا (فاجاب) بان القول قولها (سئل) عمن تزوج بامرأة وأقامت معه مدة طويلة لم تحبل ثم حبلت فذكرت ان فلانة أتت لها بماء أجنبى تحملت به فحبلت منه وصدقها زوجها وتلك المرأة على ذلك فهل الحمل لاحق بالزوج ولا اعتبار بما ذكر أو يعرض الولد على القائف (فاجاب) بأن الولد لاحق بالزوج لان الولد للفراش ولا اعتبار بماذكر

(باب الاستبراء)

(سئل) عن رجل أولد أمته بنتا ثم ولدت بعد أربع سنين بنتا اخرى ثم أعتقها وتزوجها ثم طلبته إلى حاكم شرعى وطالبته بفرض للبنتين فاعترف بالبنت الأولى وأنكر الثانية وحلف انه لم يطأ مستولدته المذكورة بعد ولادتها البنت الأولى فهل يكفى ذلك فى نفى الثانية عنه أم كيف الحال (فاجاب) نعم تنتفى البنت الثانية عنه بحلفه المذكور إحالة على فراش النكاح بل لو انكر وطأها أو لم يقر بوطئها بعد ولادتها البنت الأولى لم تلحقه البنت الثانية لان فراش أمها انقطع بولادتها البنت الاولى لانها قبلها لم يثبت لها حكم

أيضا أن السيد السمهودى لما كان يعتمد تفصيل أبى زرعة خالف علماء مصر ورجح ماقاله بعضهم أن للمخالف أن يتعرض لذلك الادخال ويبطله لانه لم يدخل وقته فلم يتناوله حكم الحنفى فنتج أن غالب علماء مصر الذين فى زمن السيد وكثير منهم بل أكثرهم تلامذة أبى زرعة أو تلامذة تلامذته ومع ذلك لم يقولوا بما قاله من التفصيل وانما قالوا بان حكم الحنفى يتناول ذلك الامر الحادث المتجدد وحتى لايتعرض له مخالف والحاصل أن الذى يتجه اعتماده وبه يلتئم اطراف ماحكيناه عن البلقينى وغيره أن الحكم بالموجب يتناول مادخل وقته ومالم يدخل وقته لكن بشرط أن يدخل وقت سببه كما فى مسئلة الادخال فان الحنفى الحاكم بالموجب تضمن حكمه الاذن للواقف فى الادخال فكان ذلك الادخال كانه وجد لوجود سببه من اذن الحاكم له فيه أو وقت مايشمله كما فى مسئلة الاجارة فان الحكم فيها توجه الى الدوام الشامل لمنع الانفساخ بالموت ففى هاتين الصورتين وما أشبههما يتناولها الحكم بالموجب كما يتناول مادخل وقته بل بالغ بعض محققى مشايخنا وقال الموجب مفرد مضاف وهو للعموم فيتناول جميع الآثار التى دخل وقتها والتى لم يدخل وقتها وسيأتى فى كلام السبكى التصريح به ومع ذلك فى هذا العموم نظر لان ماقاله أبو زرعة فى مسئلة تعليق طلاق الاجنبية له وجه وحاصل كلامه فيما ان من علق طلاق أجنبية على تزوجه بها فحكم مالكى أو حنفى بموجب ذلك ثم تزوجها فبادر شافعى وحكم باستمرار العصمة وعدم وقوع الطلاق نفذ حكمه ولم يكن ذلك نقضا للحكم الاول لانه لم يتناول وقوع الطلاق لو تزوجها فانه أمر لم يقع الى الآن فكيف يحكم على مالم يقع والحكم انما يكون فى متحقق فما هذا منه الا فتوى وتسميته حكما جهل أو تجوز يعنى به ان هذا حكم الشرع عنده لانه بته وألزم به وكيف يلزم بما لم يقع ومما يوضح ذلك انه لو لم يأت بصيغة عموم وهو الموجب بل حكم بهذه الجزئية الخاصة فقال حكمت بوقوع الطلاق ان تزوجها لم يصادف محلا وعد سفها وجهلا وكيف يحكم الانسان بالشىء قبل وقوعه فيقول حكمت بصحة بيع هذا العبد لو وقع بشروطه وبصحة نكاح هذه المرأة لو وقع بشروطه بخلاف قول الحنفى فى المدبر بعد تدبيره حكمت بمنع بيعه فانه صحيح على مذهبه وقع فى محله ووقته فنفذ فافهم ذلك فانه مهم حسن ووقع بسبب عدم تدبره خبط فى الاحكام وتوجيه الحنفى أو المالكى حكمه الى وقوع الطلاق على التى يتزوج بها وحكمه بمنع التزوج بها أفسد منه فان النكاح صحيح بلا توقف وانما الكلام فى وقوع الطلاق بعد صدور النكاح ولايدرى هل يقع بينهما نكاح أم لا فلا يمكن توجيه الحكم الى منع النكاح كما وجه الحنفى حكمه الى منع بيع المدبر ولا الى وقوع الطلاق فى عصمته لايدرى هل تقع فى نفس الوجود أم لا فان نفس الطلاق لم يقع قبل النكاح وانما وقع تعليقه والتعليق غير موقع فى الحال فكيف يحكم على شىء لم يوجد بشىء لم يقع هذا واضح لصاحب الالمعية الخالى عن العصبية اه ولما ذكره فى خصوص هذا المثال وجه كما مر ومع ذلك فاطلاقه الغاء هذا الحكم غير صحيح بل يتعين فى هذا المثال واشباهه أن يرجع الى معنى الحكم بالموجب عند الحاكم به فان كان يقول فى الحكم بالموجب لابد من دخول وقت المحكوم به فالحق ماقاله الولى وان كان مذهبه فى الحكم بالموجب انه لايشترط فيه ذلك لم يصح ماقاله الولى من بطلان حكم المخالف فى هذه المسئلة فالحق فى هذه الصورة واشباهها اناطة الحكم فيها بمذهب الحاكم فحيث كان الحكم بموجب التعليق قبل الملك صحيحا فى مذهبه لزم كل أحد تنفيذ حكمه ولم يسمح من مخالف أن يقول فيه من قبل رأيه بل ولا من قبل رأى مقلده بانه فاسد ولأنه خرج مخرج الافتاء لان ذلك انما نشأ من اجتهاده أو اجتهاد مقلده وهو ليس بحجة على المخالف وقد صرح الائمة من سائر المذاهب بان حكم الحاكم حيث وقع صحيحا على مذهبه ولم يخالف نصا صريحا ولا اجماعا ولا قياسا

جليا

الاستيلاء هذا فى غير المستولدة أما هى فالاصح ان فراشها لاينقطع بولادتها ولا بدعوى استبرائها أو انكار وطئها والحلف عليه اذا لم يزوجها وتأتى بولد يمكن لحوقه بالزوج (سئل) عمن اشترى أمة من امرأة حاملا من الزنا هل يجوز له تزويجها بغير استبراء أم لا (فاجاب) بانه يجوز لانه انما يجب لتزويج الامة اذا كانت فراشا لغير من يريد تزويجها (سئل) عن قول الجلال المحلى واذا حلف على الاستبراء فهل يقول استبرأتها قبل ستة أشهر من ولادتها هذا الولد أو يقول ولدته بعد ستة أشهر بعد استبرائى فيه وجهان ما المعتمد منهما (فاجاب) بان ماذكره من الوجهين بلا ترجيح هما فى الروضة وأصلها كذلك والظاهر ان كلا منهما كاف فى حلفه لحصول المقصود به (سئل) عن الامة الحامل من الزنا وهى من ذوات الاشهر هل يجوز للمشترى أن يطأها بعد استبرائها بشهر أم بحيضة ان كانت ترى الدم مع الحمل وجعلتموه حيضا والحمل من الزنا كالعدم أم لايجوز له وطؤها حتى تضع (فاجاب) بانه يجوز لمشترى الامة المذكورة وطؤها بعد الحيضة

جليا ولا القواعد الكلية ولا معتمد مذهبه حيث كان مقلدا اعتد بذلك الحكم ولم يجز لاحد نقضه ولا الطعن فيه وبهذا يزداد تعجبك مما وقع فيه الولى ان كان الحاكم يعتقد صحة ذلك الحكم وانه حكم حقيقة لا افتاء وكان أقل ما على الولى أن يبحث عن هذا الحكم من أهل مذهب الحاكم به فان قالوا انه حكم صحيح حقيق أراح نفسه مما وقع فيه وان قالوا انه مجرد افتاء نقل عنهم ذلك ولم يشنع بتلك الالفاظ التى كان من حقها أن لا تذكر وإذا اقتضى اجتهاد مقلدهم صحة ذلك التعليق وانه يقع به الطلاق بعد التزوج مع مخالفته للحديث الصحيح ولا طلاق الا فيما تملك فكيف يسلم لهم هذا ويعترض حكمهم به بل كما يسلم لهم الاصل يسلم لهم الحكم به ومن الواضح المعلوم أن حكم الحاكم محمول على قواعد مذهبه دون مذهب غيره وان ظهر دليله ولقد بلغنى أن هذه المسئلة وقعت بمصر من قريب وان المالكية احتجوا بما ذكرته أن هذا الحكم صحيح على قواعدنا فكيف يسوغ أن تطعنوا فيه وان محقق الشافعية وافقوهم على انه لا يجوز لاحد التعرض لحكم المالكى الموافق لقواعد مذهبه فى هذه المسئلة كغيرها والحاصل أن حكم المخالف حيث وقع عنده صحيحا شاملا لما دخل وقته وما لم يدخل من الآثار لم يجز لمخالف التعرض لشىء من آثاره مطلقا بنقضه ولا بالحكم بخلافه هذا ان علم مذهب الحاكم فى ذلك والا فما دخل وقته أو سببه أو ما يشمله كان حكمه كالذى قبله فى انه لا يتعرض له وان لم يدخل شىء من ذلك جاز التعرض له على الخلاف السابق فتأمل هذا التفصيل واحفظه فانه المتعين فى هذه المسائل الشاهدة به المدارك والدلائل ولا تركن الى ما يخالفه مما مر اذ كيف يغفل عن النظر لمذهب الحاكم الاول ان عرف وعما ذكرته من التفصيل ان لم يعرف فالغفلة عن شىء من ذلك استرواح عجيب والله سبحانه وتعالى أعلم المرجو أن يقسم لنا من توفيقه أوفر نصيب فان قلت قد استفتى أبو زرعة فى وقف على النفس حكم به حنفى أسئلة متعددة فافتى فى كل بما يظهر له على قواعد مذهبه كما هو مسطور على طوله فى فتاويه ولم يحل على مذهب أبى حنيفة الحاكم فى ذلك الوقف وكذلك فعل شيخه البلقينى وكذلك فعل السبكى فاطبقوا على ذلك ولم يحيلوا على مذهب الحنفى الحاكم فى ذلك الوقف بالموجب قلت إن ما افتى به فى تلك المسائل من موجبات الالفاظ التى لا تختلف فيها المذاهب كما أشار اليه فى جواب آخر فليس هذا مما نحن فيه وهو مما تختلف فيه المذاهب فهذا يتعين فيه ما ذكرته من الرجوع لمذهب الحاكم بعد فتأمله فى تفريعه أعنى أبا زرعة على ما هو صحيح عند الحنفية فقط جرى على ما هو المقرر فى المذاهب أن الحكم المختلف فيه بعد الحكم يكون كالمتفق عليه ثم رأيت فى كلام السبكى فى القول الموعب فى الحكم بالموجب ما يؤيد أن المراد بالموجب كل حكم ترتب على ذلك الحكم وان لم يدخل وقته وملخص عبارته لا ابهام فى الموجب لانه مقتضى اللفظ وهو أمر معلوم واعلم أن مقتضى اللفظ ومدلوله وموجبه ألفاظ متقاربة فمدلوله ما يفهم منه ومقتضاه وموجبه ما يفهم منه وما يترتب عليه وان لم يفهم منه كالبيع مدلوله نقل الملك بعوض ومقتضاه ذلك وما يترتب عليه من انتقال الملك وثبوت الخيار وحل الانتفاع وغيرها من الاحكام التى اقتضاها البيع وكذلك الوقف مدلوله انشاء الواقف الوقف ومقتضاه وموجبه صيرورة ذلك وقفا واستحقاق الموقوف عليه منافعه الى غير ذلك من الاحكام الثابتة له وقول الزوج أنت طالق مدلوله ايقاع الفرقة ومقتضاه وموجبه وقوعها وحرمة الاستمتاع وغير ذلك من الاحكام ثم قال وما ذكره السائل من أن الموجب فيه ابهام مندفع بان مدلول الموجب معلوم وباضافته الى ذلك العقد الخاص تعين وهو معلوم عند من يرى صحته ويشمل جميع ما يسمى موجبا له للعموم المستفاد من اضافة الموجب الى الحكم ويصح الحكم بالامر العام سواء استحضر الحاكم

لحصول استبرائها كما جزم به ابن المقرى فى الروض واقتضاه كلامهم فى العدة وان أوهم كلام الشيخين خلافه لتفريعهما حصول استبرائها بها على مقابل الاصح وكذا بعد الشهر ان كانت من ذوات الاشهر

(سئل) عمن ملك أمة ثم باعها لآخر فى مدة الاستبراء ثم تقايلا فى المجلس فهل يلزمه استئناف مدة الاستبراء فى ذوات الاشهر أم تبنى وهل يلزمه استبراء ذات الحيض بحيضة أم لا وهل إذا كان البيع والتقايل على الصفة المذكورة بعد الاستبراء يلزمه الاستبراء ثانيا أم لا (فاجاب) بانه لا يلزمه استئناف الاستبراء فى الشق الاول بل تبنى ولا استبراء فى الشق الثانى

(سئل) عن رجل اشترى أمة ثم وطئها قبل الاستبراء فحملت منه فهل إذا حاضت حال الحمل يكفيه ذلك فى جواز وطئها أم لا بد من وضعه وإذا لم تحض حال الحمل هل يكفيه الوضع فى جواز الوطء أم لا بد من حيضة بعده لكونه منه وإذا قلتم لا بد من حيضة بعده هل يقوم النفاس مقامها فى ذلك أم لا بد من حيضة بعد النفاس (فاجاب) بانه لا يكفيه ذلك فى جواز وطئه

افراده ام لا فليس هنا ابهام قادح ونظيره أن يقول حكمت بكل ما يوجبه هذا اللفظ وهو عالم بهذه الكلية اذ الشرط علم الحاكم بمقتضاها وان لم يستحضر ذلك الوقت جزئياتها ولو قال مهما كان مقتضى هذا اللفظ حكمت به وهو عالم بمقتضاه صح وكان حكما بذلك اللفظ وترتب اثره عليه اه المقصود منه وهو صريح فى أن الحكم بالموجب يتناول جميع آثار ذلك المحكوم به على العموم الشامل صريحا لما دخل وقته وما لم يدخل وقته وحينئذ فالحق مع البلقينى لموافقته لكلام السبكى هذا لا مع أبى زرعة لمخالفته كلامه لكلام هذين الحبرين مع ان كلا منهما أعلم بالمصطلحات ومقتضى الالفاظ ومايترتب عليها فاعلم ذلك فانه مهم أى مهم رابعها تحرير مسئلة السؤال وهى ان الشافعى هل يسمع الدعوى بضمان الماء ويحكم به بعد حكم الحنفى بموجب وقفه ام لا فنقول هذه المسئلة هل هى مما دخل وقته أم لا والحق فى ذلك سؤال الحنفية عن الحكم بموجب وقف الماء إذا هل يتناول عدم ضمانه فان قالوا يتناوله لم يجز للشافعى سماع الدعوى به ليحكم بضمانه لما تقرر ان حكم الحاكم الصحيح على مذهبه لايجوز لمخالفه نقضه ولا التعرض لما يخالفه وان قالوا لايتناوله أو ذكروا ان المسئلة ليست منقولة عندهم رجعنا الى مذهب الشافعى فى ذلك وهو ماقدمناه وحينئذ فنقول هذه المسئلة يحتمل انها مما دخل وقته عند حكم الحنفى بالموجب فتكون من حيز القسم المتفق على شمول الحكم بالموجب له وبيان ذلك ان حكم الحنفى بموجب الوقف متضمن للحكم باستحقاق الموقوف عليه لغلة الوقف وعدم استحقاقه لما ليس من غلته وحينئذ فحكمه بموجب وقف الماء يتضمن الحكم بعدم استحقاق الموقوف عليه لضمان الماء على من استولى عليه ولو تعديا لان هذا من أحكام الماء الذى حكم بموجب وقفه فهو من آثاره الحاضرة وقت الحكم فعليه ليس للشافعى الحكم فى هذه المسئلة بضمان الماء لانه يناقض حكم الحنفى المتضمن لعدم ضمانه وسيأتى فى كلام السبكى ما يرجح هذا الاحتمال وهو قوله وموجب الوقف صيرورة ذلك وقفا واستحقاق الموقوف عليه منافعه إلى غير ذلك من الاحكام الثابتة له اه وبيانه ان من الاحكام الثابتة له استحقاق الموقوف عليه بدل الماء الموقوف تارة وعدم بدله أخرى فالحكم بموجبه حكم بتلك الاحكام التى من جملتها استحقاق بدل الماء وعدمه ويحتمل ان هذه المسئلة ليست فى شىء من هذا المبحث أصلا لان حكم الحنفى بموجب الوقف لاتعرض فيه لضمان الماء بنفى ولا اثبات لان هذا ليس من تفاريع الوقف حتى يشمله الحكم بموجب الوقف وانما هو من تفاريع الاستيلاء على حق الغير وحينئذ فحكم الشافعى بضمان الماء لايناقض حكم الحنفى بموجب الوقف وقد افتيت سابقا فيمن وقف دارا على نفسه ثم أولاده وهكذا وحكم بموجب الوقف وصحته ولزومه حنفى فاجره ولده مائة سنة وحكم له بذلك شافعى فهل ينفذ حكم الشافعى أم لا لمخالفته لما يراه الحنفى ان الحكم بالموجب متضمن للحكم بجميع الآثار التى يراها الحاكم قال ابو زرعة مخالفا لشيخه الامام البلقينى بشرط ان يدخل وقت الحكم بها اذا تقرر ذلك علم منه ان حكم الحنفى بموجب الوقف متضمن حكمه بامتناع اجارته مدة لايجيزها الحنفى لان هذا اثر من آثار حكمه وقد دخل وقته أى فهو كمنع بيع المدبر السابق فصار كانه وجه حكمه اليه وحينئذ فليس للشافعى الحكم بما يخالف ذلك لان فيه نقضا لحكم الحنفى اه المقصود منه وهو مؤيد لما ذكرته هنا من الاحتمال الاول وهو ان حكم الحنفى بموجب وقف الماء متضمن للحكم بعدم ضمانه ومما يؤيد ذلك أيضا جعل السيد السمهودى ان الشافعى اذا حكم بموجب اجارة كان من آثاره التى لم يدخل وقتها الحكم ببطلان وقف المنافع فتامل جعله هذا من آثار الحكم بموجب تلك الاجارة فعلم ان عدم ضمان الماء من آثار الحكم بوقف الماء الا ان يفرق بان وقف المنافع وقع على المنافع التى وقع عليها الحكم بالاجارة فتواردا على محل واحد بخلاف

فى

اياها بل لا بد من وضع حملها فاذا وضعته جاز له وطؤها وان لم تحض حال حبلها

﴿ باب الرضاع ﴾

(سئل) هل يحتاج فى اقرار غير الفقيه بالرضاع الى ذكر شروطه أولا (فاجاب) بانه لايشترط فيه ذكرها (سئل) عمن اخبرته امة بانها ارضعت من يريد التزوج بها فهل يجوز له التزوج بها أولا (فاجاب) بانه ان اخبرته بانها أرضعتها قبل اتمامها حولين خمس رضعات متفرقات او اكثر وغلب على ظنه صدقها لم يجز له التزوج بها والا جاز له (سئل) عن رجل قالت له زوجة عمه انا ارضعتك فقال خمسا ام اقل فقالت لا ادرى فهل ينتقض لمسها وضوءه وهل يحل له التزوج ببنتها أم لا (فاجاب) بانه لاينتقض لمسها وضوءه ويحل له التزوج ببنتها (سئل) عما لو تم الحولان فى أثناء الرضعة الخامسة هل يؤثر اولا (فاجاب) بان الاصح أن الرضاع المذكور يؤثر (سئل) عما لو اقرت ان سيدها أخوها من الرضاع وكان ذلك قبل التمكن يقبل ذلك ام لا (فاجاب) بانه لايقبل قولها على سيدها

﴿ باب النفقات ﴾

(سئل) هل المعتمد سقوط نفقة السفيه باكلها مع

فى مسئلتنا وللسبكى رحمه الله تعالى كلام فى الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب بعضه يشهد للاول وبعضه يشهد للثانى وحاصل عبارته ان للاول شروطا ترجع للمتصرف والمتصرف فيه وكيفية التصرف فاذا ثبت حكم بصحة التصرف وبالموجب الذى هو نتيجة ذلك التصرف فان فقد بعض تلك الشروط حكمنا بفساده وان تردد فيها فما رجع للصيغة أو حال التصرف فواضح وما رجع للمتصرف فما كان من الشروط الوجودية كالملك اشترط ثبوته للحكم بصحته بخلاف الشروط العدمية ككونه لم يتعلق به حق الغير لم يشترط ثبوته واشترط ثبوت نحو الملك لانه لا أصل له ولا ظاهر يدل عليه فاذا لم يثبت ملك ولا عدمه وثبت ماسواه لم يحكم فيه بالصحة ولكن التصرف صالح وسبب لترتب أثره عليه فى المملوك ويكون على وجه يجمع عليه وقد يكون مختلفا فيه فيحكم القاضى بموجب ذلك وله فوائد منها ان التصرف سبب مفيد للملك بشرطه حتى اذا كان مختلفا فى افادته الملك كالوقف على النفس فحكم بموجبه من يرى صحته ارتفع الخلاف وان الواقف يؤاخذ بذلك حتى لو أراد بيعه بعد لم يمكن وان يؤخذ كل ماهو فى يده اذا أقر للواقف بالملك فانه يؤاخذ بذلك كما يؤاخذ الواقف وذريته من بعده وان يصرف الريع للموقوف عليه باعتراف ذى اليد ولا يتوقف ذلك على الحكم بصحة الوقف فى نفس الامر بل وقف الواقف لما فى يده أو اعتراف ذى اليد له كاف فيه فالحكم بالموجب فى الحقيقة حكم بالبينة وثبوت أثرها فى حق من أقر له بالملك كالواقف ومن تلقى عنه بلا شرط وفى حق غيرهم يشترط ثبوت الملك فان حكم البينة لازم لكل أحد وحكم الاقرار قاصر على المقر ومن تلقى عنه فاذا ثبت بالبينة بعد ذلك الملك كان ذلك الحكم الاول لازما لكل أحد وان لم يثبت كان لازما لذى اليد ومن اعترف له ولا نقول ان الحكم على كل أحد معلق على شرط بل الحكم منجر على كل وجه كلى يندرج فيه ٣ فاجاب يثبت الملك عليه اما باقرار واما بينة ويزيد الحكم بالصحة على ذلك انه حكم بوجود الشرط وانتفاء المانع وبصحة التصرف فى نفسه مطلقا ويلزم منه الحكم بثبوت أثره فى حق كل أحد فالحكم بالموجب معناه الحكم بثبوت الاثر فى حق كل من ثبت الملك عليه باقرار أو بينة سواء كان الاقرار والبينة موجودين أم متجددين بعد ذلك ويلزم منه الحكم بالصحة فى حقهم لا مطلقا والحكم بالصحة معناه الحكم بالمؤثرية التامة مطلقا ويلزم منها ثبوت الاثر فى حق كل أحد ٧ أن لا يأتى المحكوم عليه بدافع واحتمال الدافع لا ينافى الجزم بالحكم وانما جاز الحكم بالموجب ولم يتوقف على ثبوت الملك لانه يؤدى الى ان من بيده ملك لو وقفه على الفقراء مثلا وثبت مكن من بيعه وهو مخالف للقاعدة الشرعية أن المقر والمتصرف يؤاخذ بمقتضى اقراره وتصرفه فتعين الحكم عليه بموجب اقراره لذلك ولانها ان كانت خرجت عن ملكه فقد خرجت عنه بالوقف والا فلا يقر على بيعه فهو منه باطل قطعا وانما جاز الحكم فى المختلف فيه بصحة كونه سببا حتى يرتفع الخلاف لانه قد يقر بالوقف على نفسه مثلا ويريد الرجوع عنه لكونه يراه والحاكم لا يراه فيحكم فيه الحاكم برأيه من صحة السببية وخروجه عن ملكه فان قلت الموجب مجهول والحكم لابد فيه من تعيين المحكوم به كله قلت الموجب مقتضى اللفظ وهو أمر معلوم ومقتضى اللفظ وموجبه ومدلوله الفاظ متقاربة فمدلوله مايفهم منه مقتضاه وموجبه مايفهم منه ويترتب عليه وان لم يفهم منه كحل الانتفاع وثبوت الخيار على البائع وكذلك الوقف مدلوله انشاء الواقف الوقف ومقتضاه وموجبه صيرورته ذلك وقفا واستحقاق الموقوف عليه منافعه وسائر الاحكام الثابتة له اه المقصود من كلام السبكى فتامله فان فيه فوائد تنفع فيما نحن فيه لاسيما جعله من موجب الوقف استحقاق الموقوف عليه منافعه وسائر الاحكام الثابتة له فان هذا ظاهر قوى فى ترجيح الاحتمال الاول ان من موجب الوقف ملك الموقوف عليه لبدل

زوجها على العادة بغير اذن وليها كما قاله البلقينى وقال الدميرى انه الصواب المفتى به ولا عبرة بما فى المنهاج واختاره الشيخ زكريا فى فتاويه وقال البكرى لم يذكرها الشيخان فى الشرح والروضة والظاهر أن الشيخ ذكر ذلك تفقها أم المعتمد مافى المنهاج (فاجاب) بان المعتمد مافى المنهاج من عدم سقوط نفقة الزوجة باكلها مع زوجها على العادة اذا كانت غير رشيدة ولم ياذن وليها فيه سواء أكانت صغيرة أم مجنونة أم سفيهة وسكت عنها فى الروضة لفهمها من الصغيرة ولهذا قال الاصفونى فى مختصرها فلو أكلت معه كالعادة فالاصح سقوط نفقتها الا أن تكون غير رشيدة ولم ياذن وليها وقال ابن المقرى فى مختصرها ولو أكلت معه برضاها وهى رشيدة أو باذن الولى سقطت نفقتها وقال الحجازى فى مختصرها هذا فى رشيدة أو صغيرة أكلت باذن القيم وقال جماعة منهم الاسنوى والعراقى عقب كلام الروضة ان التعبير بالبالغة تعبير ناقص فانها قد تكون سفيهة أو مجنونة فتكون كالصغيرة فالصواب التعبير بالرشيدة وقال الاذرعى عقب قول المنهاج الا أن تكون غير رشيدة أى لحجر سفه أو صبا

الماء فى مسئلتنا تارة وعدمه أخرى فاستحضر ذلك فانه مهم خامسها يتعين على الشافعى إذا أريد الدعوى عنده بذلك الماء الذى هو من بعض عيون مر الظهران أن يكلفهم البينة بملك منبعه حتى يكون الماء مملوكا ولا يكفى حكم الحنفى بموجب وقفه لان الحكم بالموجب لا يستلزم الحكم بملك المحكوم له كما صرحوا به فاذا استوى ذلك سأل الحنفية فان قالوا إن حكم الحنفى بموجب الوقف يمنع ضمان الماء لم تسمع الدعوى لئلا يكون مناقضا لحكم الحنفى وإن قالوا لا يمنعه تسمع الدعوى وحكم وإن لم يعرف مذهبهم فى ذلك فان قلنا إن هذا من آثار حكم الحنفى لم تسمع الدعوى أيضا وإلا سمعها هذا ماظهر لى فى هذه المسئلة وفوق كل ذى علم عليم وكتبه أحمد بن حجر الشافعى عفا الله عنه وعن مشايخه ووالديه والمسلمين حامداً مصليا مسلما محتسبا محوقلا ثم رأيت الامام السبكى رحمه الله سبحانه وتعالى وأعلى درجته ذكر فى كتابه القول الموعب مايؤيد ماقدمته أن الحكم الاول لاينتقض بشىء من آثاره ولا بما اشتملت عليه بالمطابقة أو التضمن أو الاستلزام وذلك انه ذكر ان امرأة أقرت انها وقفت دارها الثابت ملكها وحيازتها لها على كذا وشرطت النظر لنفسها واشهدت حاكم شافعى على نفسه بموجب الاقرار وثبوت ذلك عنده وبالحكم به فأراد مالكى ابطاله لشرطها النظر لنفسها واستمرار يدها ولكون الشافعى لم يحكم بالصحة وأن حكمه بالموجب لايمنع النقض وأفتاه بذلك بعض الشافعية أخذا من تصويب الرافعى أن قول الحاكم صح ورود هذا الكتاب على فقبلته قبول مثله والزمت العمل بموجبه انه ليس بحكم وقال بعض الحنفية لو اقتصر على الحكم بموجب الاقرار جاز نقضه ولكن هنا زيادة تمنع النقض وهى قوله وبالحكم به أى بصحة الوقف ووافقه بعض المالكية أو قارب ثم صوب السبكى انه لايجوز نقضه اقتصر على الحكم بالموجب أم لا ورد جعل الضمير فى به للواقف بانه لايحتمله وإنما الذى يحتمله انه عائد على الاقرار وهو الاظهر أو على موجب الاقرار فهو تاكيد والحكم بموجب الاقرار فقط أو على الثبوت فالمحكوم به موجب الاقرار أو ثبوت الاقرار ونسبة الحكم إلى الثبوت صحيحة بناء على ما عليه الاكثرون أن سماع البينة وانهاء الحال إلى القاضى نقل شهادة لاحكم بقيام البينة فيحتاج إلى الحكم بها وبه يعلم أن لفظة الحكم قد لايراد بها الالزام بالمدعى به وتستعمل فى تثبيت الدعوى ثم صوب السبكى ان الحكم باحد الوجوه المذكورة لايجوز نقضه بحال إذا لم يخالف نصا ولا اجماعا ولا قياسا ولا قاعدة كلية وأطال فى بيان ذلك ومنه حكاية جماعة من أئمة مذهبنا وغيرهم الاجماع على أن كل حكم كذلك لايجوز نقضه نعم قال ابن القاسم للحاكم نقض حكم نفسه إذا بان خطؤه بالاجتهاد وخالفه ابن الماجشون وهو المعروف عندنا ورد السبكى على من زعم أن الحكم بالصحة لاينقض بخلاف الحكم بالموجب بان ذلك لامستند له فى شىء من كتب العلم بل لاينتقض كل منهما وبين أن شرط الحكم بالصحة المطلقة أن يثبت عند الحكم وجود جميع شروطها وكذا عبر القضاة فيها وأما هى بالنسبة لمعين فيكفى اقراره فى الحكم بصحته لؤاخذ به فالحكم بموجب الاقرار يستلزم الحكم بصحته وصحة المقربه فى حق المقر فهنا ثلاثة أحكام حكم بالمطابقة وهو موجبه وحكمان بالاستلزام وهما الحكم بصحة الاقرار وصحة المقربه فى حق المقر وقول الهروى ان ما يحكم فيه بصحة الاقرار لايتضمن ان اسم الاشارة فى قوله ذلك إنما هو للاقرار الثابت عنده لا الموت ولا الوقف وإذا صح أن الاشارة للاقرار تعين أن الضمير له فيكون الحكم بامرين بالاقرار وموجبه فلو صح حكم المالكى السابق لكان الصادر منه بالمطابقة الحكم ببطلان الوقف مطلقا فى حق كل أحد وبالتضمن الحكم ببطلانه فى حق المقر وبالاستلزام الحكم ببطلان الاقرار به فيكون فى الثانى والثالث رافعا لحكم الاول بالثانى والثالث لتواردهما عليهما وإن كان ماحكم به الثانى بالمطابقة غير ماحكم به الاول بالمطابقة وامتناع

أو جنون ولم يأذن وليها فيه أى فلا تسقط قطعا ولا عبرة برضاها قال فى الروضة بلا خلاف وقد اقتضى كلامه انها لو أكلت معه باذن وليها سقطت على الصحيح كالرشيدة وقضية القياس ان اذن الولى إنما يعتبر حيث يكون الحظ لها فيه أما لو كان حظها فى أخذ المقدر لها بكونها زهيدة أو عليلة فلا ويكون اذن الولى كعدمه إذ ليس له أن يأذن فى خلاف المصلحة لها وقال الزركشى عقب قول المنهاج إلا أن تكون غير رشيدة أى بحجر سفه أو صبا أو جنون ولم يأذن وليها أى فلا تسقط قطعا ولا عبرة برضاها بلا خلاف كما قاله فى الروضة وقال الغزى عقب قول المنهاج إلا أن تكون غير رشيدة اى بحجر او صبا أو جنون ولم يأذن وليها أى فلا تسقط قطعا ولا عبرة برضاها وقال الناشرى عقب قول الحاوى أو أكلت معه هذا فى حق رشيدة مختارة أكلت معه الكفاية أو محجور عليها أذن لها وليها وكان لها فيه مصلحة فان لم يأذن الولى فالزوج متطوع ولا تسقط بذلك نفقتها قطعا أما الأمة التى تجب نفقتها فالمعتبر اذن سيدها المطلق لا اذنها

(سئل) عن شخص حبسته

النقض فى المحكوم به لم يفصلوا فيه بين المطابقة والاستلزام والجواز ان أمكن أن يطرق الاستلزامى لا يمكن أن يتطرق التضمنى بعدم اللزوم فى حقه وممن صرح بان الحكم قد يكون بالاستلزام القاضى حسين مناو القرافى من المالكية هذا فى الحكم بموجب الاقرار أما الحكم بالاقرار فيحتمل انه كذلك اذ لا معنى للحكم بالاقرار الا الحكم بموجبه وكذلك كل تصرف ثبت عند القاضى من نحو بيع أو وقف إذا قال حكمت به معناه حكمت بموجبه ويحتمل انه حكم بثبوته لكن هذا لا يتأتى هنا لانه جمع بين الثبوت والحكم فتعين حمله على الحكم بالموجب لانه المحقق دون الحكم بالصحة لانها احص ومر ان التخالف بينهما انما هو من حيث الاطلاق على كل أحد لا هنا فانهما مستويان بالنسبة للمقر ثم بين السبكى بطلان مامر من التعلق بكلام الرافعى بان ضمير موجبه الواقع فى كلامه يعود على الكتاب كما هو واضح وموجبه صدور ماتضمنه من اقرار كما فى مسئلتنا أو تصرف وقوله والزام العمل به هو انه ليس بزور فمفاد كلامه يثبت الحجة وقبولها لا الحكم لتوقفه على أمور أخر فلذا صوب الرافعى انه ليس بحكم فى مسئلته ومسئلتنا ليست مثلها للتصريح فيها بالحكم بالموجب وليس فى عبارة الرافعى لفظة الحكم بل الالزام وهو وان عدوه من ألفاظ الحكم لكن محله فى الالزام بالمدعى به اما الزام العمل بالموجب فلم يقع فى كلامهم الا هنا وقد يتوقف فى مرادفته للحكم بالموجب والالزام بالموجب وفى مسئلتنا صرح الحاكم بلفظ الحكم فكيف يمكن أن يقال انه ما حكم فان ادعى ان الحاكم استعمل لفظ الحكم فى غير ماوضع له كان قدحا فيه وهو لا يقبل لان الفرض فى قاض متبصر بالحقائق عالم صالح للقضاء وقد اطرد عرف بلادنا بان الحكم بالموجب حكم صحيح كاف على ان ينفذ هذا الحكم حاكم جيد كالحاكم الاول والتنفيذ انما يكون فى الحكم لا الثبوت فحمله على الثبوت فيه قدح للمنفذ أيضا اذ لا يجوز للثانى ان يسمع البينة على الاول وهو معه فى البلد على ماهو المشهور من مذهبه فسماعه للبينة وحكمه بها تصحيح للحكم وقطع للنزاع فيه على انا لو سلمنا حمل ذلك الحكم على مجرد الثبوت وصحة سماع البينة فتنفيذه ينبغى ان يكون حكما لان التنفيذ من الفاظ الحكم والثبوت الاصح عندنا انه ليس بحكم فاذا نفذه حاكم آخر كان تنفيذه فى محل الاجتهاد فلا يجوز نقضه ويصير تنفيذ الثانى لازما والمشهور عند المالكية ان الثبوت حكم كما قاله القرافى وكذا عند الحنفية هذا كله فى الحاكم الاول أما الحاكم الثانى إذا قال انه ثبت عنده ماصدر من الاول والزم بمقتضاه كان ذلك حكما منه بلزوم ماثبت عند الاول فهو حكم لا يتجه فيه خلاف ثم قال الموجب الأثر الذى يوجبه ذلك الأثر فهما شرعيان وقيل الثانى عقلى لكنه يستلزم الحكم الشرعى فموجب الاقرار ثبوت المقر به للمقر له ليؤاخذ به وصحته كونه بحيث يترتب عليه ذلك فلا بد من ثبوت شروطه عنده بخلاف الموجب لانه سبب للمؤاخذة فالحكم بالسببية فقط وتوقفها على وجود الشروط وانتفاء الموانع انما يحتاج اليه اعمال السبب واثبات المؤاخذة به فعلم ان موجب الانشاء أثره المسبب عنه وصحته كونه بحيث يترتب عليه ذلك ولها شروط فى التصرف والمتصرف فيه وكيفية التصرف اه ملخصا وفيه فوائد لمن تامله وامعن النظر فيه والظاهر ان ماوقع للسبكى مما مر فى الكلام على عبارة الرافعى سببه ان نسخته والزمت العمل به وهى نسخ أخرى غير معتمدة كما يعلم من سوق عبارته وحاصلها انه لو كتب على ظهر الكتاب الحكمى صح ورود هذا الكتاب على فقبلته قبول مثله والتزمت العمل بموجبه لم يكن حكما لاحتمال ان يكون المراد تصحيح الكتاب وهو اثبات الحجة انتهت وتبعه فى الروضة فتعليلهما المذكور صريح فى ان عبارتهما التزمت لا الزمت وحينئذ زال التعلق بكلام الرافعى السابق فى أول كلام السبكى رحمه الله تعالى فتامله والله سبحانه وتعالى اعلم

زوجته على دين لها عليه فهل يجب لها عليه نفقة وهو بالسجن والحال انه معسر (فاجاب) بانه لا تجب لها عليه نفقة ولا كسوة لمدة حبسه للحيلولة بينه وبينها بسببها كما لو حبست ولو ظلما بل أولى لتمكنها من اطلاقه أو تمكينه منها حال كونه محبوسا (سئل) عما إذا أكلت غير الرشيدة مع زوجها على العادة بغير اذن وليها لم تسقط نفقتها وهل لزوجها الرجوع عليها بما أنفقه لانه لم يعطه على سبيل التبرع كما أفتى به الولى العراقى وغيره أم لا (فاجاب) بانه لا رجوع له عليها بما أنفقه ولم أر ما عزى للعراقى فى فتاويه (سئل) عما لو لاعب الرجل زوجته فامنت هل يجب عليه ثمن ماء غسلها أم لا (فاجاب) نعم يجب عليه (سئل) عما لو لمس أجنبية فنقض وضوءها هل يجب عليه ماؤه أو يفصل فيجب ان كان بشبهة كوجوب المهر بوطئها أم يفرق بينهما (فاجاب) بانه لا يجب على اللامس ماء وضوء تلك الملموسة مطلقا والفرق بينه وبين المقيس عليه ان وجوب المهر فيه لاتفاء زنا الموطوءة وعلة وجوب ماء وضوء الملموسة على لامسها مركبة من كونه بسببه وكونه ٣٤ زوجا

ولهذا لايجب عليها ماء وضوئه اذالمسته (سئل) عمن نكح امرأة نكاحا فاسدا وتسلمها وأنفق عليها مدة لم يطأها ولا استمتع بها هل له الرجوع عليها بما أنفقه أم لا (فاجاب) بانه لارجوع له عليها بشيء منه (سئل) عمن طلق زوجته فى اثناء فصل أو يوم هل يجب لها كسوة فصل كامل ونفقة يوم كامل أم يجب لها بقسط مامضى خلافا لما يفهمه كلام النووى فى فتاويه وما المعتمد فى ذلك (فاجاب) بان المعتمد ما اقتضاه كلام الغزالى والنووى فى فتاويهما والرويانى والنووى فى تجربته وقال الاذرعى انه الظاهر والبلقينى انه القياس لان الكسوة تجب باول الفصل والنفقة باول اليوم (سئل) عما لو خدمت الزوجة نفسها أو استاجرت من يخدمها هل تسقط النفقة او الاجرة أم لا (فاجاب) بانه تسقط نفقة الخادم عن الزوج فى المسئلة الاولى دون الثانية وظاهر ان الاجرة المسماة لازمة للزوجة (سئل) عن نكاح حكم بموجبه حاكم شافعى ثم مكنت الزوجة ومضت مدة لم ينفق عليها ولم يكسها فهل للحاكم الحنفى أن يحكم بسقوطها أم لا (فاجاب) بانه ليس للحاكم

❊ (باب الهبة) ❊

﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن شخص له دار ملكها لولده القاصر أو البالغ السفيه المشمول بحجره وقبل له ذلك من نفسه لنفسه واذن له فى تسلمها من نفسه لنفسه فتسلمها له وحازها له وهو ساكن هو واياه فيها الى حين وفاة الوالد فهل يملكها الولد بمقتضى ذلك ويرجع الولد على تركة والده باجرة المثل مدة سكناه فيها الى حين وفاته وهل يكون الحكم كذلك اذا ملكها لاجنبى وقبل منه وأذن له فى تسلمها وحوزها ثم حازها وتسلمها لكن هو واياه ساكنان الى حين وفاة المتملك أوضحوا لنا ذلك (فاجاب) بقوله اذا وهب داره لولده المشمول بحجره ومضى زمن يمكن فيه القبض وقصد القبض عنه أو أقبض من نفسه لنفسه ملك الولد الدار وله على الاب أجرة سكناه لها بعد القبض عنه ولا يعتد بقبض المحجور عليه حتى يأذن له والده فيه ولابد فى القبض من خلوها من امتعة غير الموهوب له فمتى كانت مشغولة بامتعة غيره لم يصح من الاب قبض ولا اقباض لها وكذا الموهوبة لاجنبى لايصح منه قبضها وان أذن له فيه الواهب حيث كانت مشغولة بامتعة الواهب أو بامتعة أجنبى آخر غير الموهوب له والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿ وسئل ﴾ عن قول القفال فى فتاويه لو جهز ابنته بامتعة لم تملكها الا بلفظ مع القبض ويصدق بيمينه انه لم يملكها لها ان ادعته اه فاذا ماتت البنت وادعى الزوج ان له فى الامتعة الميراث وقال الاب بل هى لى لانى لم أهب ولم أعط بنتى الامتعة الا تجهيزا فما يكون الحكم فى ذلك وفى فتاوى القاضى حسين انه لو نقل ابنته وجهزها الى دار الزوج فان قال هذا جهاز ابنتى فهو ملك لها وان لم يقل فهو اعارة ويصدق بيمينه اه فهل يصدق أيضا بيمينه بعد موت البنت اذا طلب الزوج الميراث أم لا يصدق على ذلك اه وقول الخوارزمى فى الكافى انه لو اشترى حليا أو ديباجا وزين به ولده الصغير يكون ملكا له وحكاه القمولى عن القفال وقرره اه فهل معناه أنه يكون ملكا للاب أم يكون للولد ابسطوا لنا الجواب ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ماأفتى به القفال صحيح وذلك لان الهبة لابد فيها من الايجاب والقبول والقبض بالاقباض او الاذن فيه سواء فى ذلك الهبة من الاب او غيره على الاصح لكن الاب والجد يتوليان طرفى الايجاب والقبول والقبض والاقباض بخلاف غيرهما فاذا وهب للصغير او نحوه ولى غيرهما قبل له الحاكم وانما صدق الاب بيمينه فى انه لم يملكها لها اذا ادعته لان الاصل بقاء الجهاز على ملكه حتى يعلم ناقل له عن ملكه الى ملكها فاذا لم يعلم حكم ببقاء ملكه وصدق فى ذلك دونها واذا صدق بالنسبة اليها لزم تصديقه بالنسبة الى زوجها بالاولى فاذا ماتت وادعى الزوج ان له فى تلك الامتعة الربع او النصف وأنكر الاب كونها ملكا لها صدق بيمينه ولم يثبت للزوج حق فى تلك الامتعة ان وافق الاب على انها كانت له وادعى انه وهبها لبنته وكذا اذا أقام الاب بينة على انها له قبل ان يجهز بها بنته اما اذا انكر الزوج كونها ملكا للاب قبل التجهيز ولا بينة للاب صدق الزوج بيمينه فاذا حلف كانت تركة عنها وورثها عنها الزوج وغيره ثم ماافتى به القفال لاينافيه ماذكر فى السؤال عن القاضى بل هو موافق له لان القاضى لم يجعل نقله الجهاز معها الى دار الزوج مقتضيا لملكها وانما جعل المقتضى لذلك اقراره بقوله هذا جهاز بنتى فتملكها حينئذ بذلك لانه اقرار لها بالملك واما مجرد نقله الامتعة الى بيت زوجها بنفسه او بوكيله فلا عبرة به بل هو باق على ملكه فاذا ادعته هى او زوجها بعد موتها وادعى الاب انه باق على ملكه ولم يثبت قوله هذا جهازها او ملكها او لها صدق بيمينه كما فى كلام القفال فما قاله القاضى موافق لما قاله القفال اما ماذكره السائل عن الكافى فصاحب الكافى لم يقله من عند نفسه وانما نقله عن القفال وعبارته عنه لو اشترى حليا او ديباجا لزوجته وزينها به لايصير ملكا لها وفى الولد الصغير يكون تمليكا له انتهت وبما تقرر عن القفال

يعلم

يعلم رد نقل هذا عنه فان صح عنه فهو اما اختيار له خارج عن المذهب وإما مرجوع عنه وذلك لان الذى صح عنه ماسبق وهو صريح فى انه لايكتفى بالفعل بل لابد من اللفظ فى هبة الوالد وغيره ومما يضعفه قول الشيخين فى الروضة وأصلها لو غرس شجرا وقال عند غرسه أغرسه لطفلى لم يملكه الطفل بذلك فان قال جعلته له واكتفينا باحد الشقين من الوالد أى وهو القول الضعيف ملكه لان هبته له على هذا القول لا تقتضى قبولا وان لم يكتف باحد الشقين من الوالد وهو الاصح لم يصر ملكه بذلك هذا حاصل عبارتهما وهو صريح فى رد كلام القفال هذا الاخير وان مجرد تزيين الاب لولده الصغير لايقتضى تمليكه باتفاق الاصح ومقابله المذكورين ومن ثم ضعف كلام القفال هذا جماعة من المتاخرين منهم السبكى والاذرعى والازرقى اليمنى وغيرهم وسكوت آخرين عليه انما هو للعلم بضعفه مما قدموه قبله فلا حجة فيه خلافا لما يوهمه كلام السائل ومما تقرر من عبارة القفال التى نقلها عنه فى الكافى يعلم رد قول السائل فهل معناه انه يكون ملكا للاب أو يكون للولد ووجه رده ان عبارة الكافى المذكورة صريحة واضحة فى ان مراده انه يصير ملكا للولد لكن قد تقرر انه ضعيف بل شاذ لايعول عليه والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه هل يحل للرجل أن يهب بعض أولاده عينا دون الآخرين ﴿فاجاب﴾ بقوله يكره للاب والجد وان علا كراهة تنزيه لاتحريم خلافا لابن حبان من أصحابنا وان أطال فى الاستدلال له فى صحيحه أن يهب لاحد من أولاده وان سفلوا أكثر مما يهب لغيره سواء فى ذلك الذكر والانثى والقريب والبعيد كالابن وابن الابن أو ابن البنت كما شمله اطلاقهم وان قال الاذرعى لم أر فيه شيأ والمتبادر عدم الكراهة اه وذلك للنهى عن ذلك فى خبر الصحيحين ولانه يفضى الى العقوق وبحث ابن الرفعة ان محل كراهة ذلك ان استوت حاجاتهم بخلاف ما إذا اختلفت لانتفاء المحذور السابق حينئذ قاله ابن الرفعة وغيره واذا ارتكب التفضيل المكروه فالاولى أن يعطى الآخرين مايحصل به العدل فان لم يفعل سن له على ما حكاه فى البحر أن يرجع أى فى الكل عند التخصيص وفى الزائد فقط عند التفضيل قاله الاذرعى ولا كراهة فى التخصيص ولا يستحب الرجوع حيث رضى المحروم بذلك لدينه أو لغناه أو علم منه ذلك بصريح قوله وثقته به أو أذن ابتداء فى الهبة لاخيه دونه أو التمس هو له ذلك أما الرجوع عند العدل بينهم فى هبة الجميع أو فى هبة بعضهم فمكروه الا ان احتاج اليه لدين أو نفقة عيال قاله الاذرعى والا لمصلحة كان يكونوا عققة أو يستعينوا بما أعطاه لهم فى معصية وأصروا عليها بعد انذاره لهم بالرجوع فلا يكره كذا ذكره الشيخان وقال الاسنوى بل القياس استحباب الرجوع فى الثانية ان لم يكن واجبا وبحث فى العاق ان الرجوع ان زاده عقوقا كره أو أزال عقوقه استحب وان لم يفد شيأ فيهما أبيح قال ويحتمل استحباب عدمه وقوله ان لم يكن واجبا وافقه فيه الاذرعى فقال الذى يظهر انه اذا علم أنه يستعين به فى معصية وتعين الرجوع طريقا فى كفه أو انكفافه عنها انه يجب الرجوع حينئذ فتامله تجده حقا ان شاء الله سبحانه وتعالى اه وبحث أيضا تحريم الهبة لمن يعلم منه انه يصرف ذلك فى المعاصى لما فيه من الاعانة عليها ويسن للولد العدل فى هبته لوالديه فان أراد تفضيل أحدهما فالام أولى قاله الزركشى وقضية كلامهم ان نحو الاخوة لايجرى فيهم هذا الحكم قال ابن الرفعة ويحتمل طرده للايحاش وقد يفرق بان المحذور فى الاولاد عدم البر وهو واجب قال ولاشك ان التسوية بينهم مطلوبة لكن دون طلبها فى الاولاد والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عن قول الامام الغزالى فى الاحياء لو طلب من انسان أن يهبه مالا فى ملأ من الناس فاستحيى منهم ان لا يعطيه وكان يود ان يكون فى خلوة فلا يعطيه فوهب له لم يحل له ذلك كالمصادر وكذا كل من وهب له اتقاء شره او شر

الحنفى ان يحكم بسقوطها لما فيه من ابطال ما تضمنه حكم الشافعى اذ قوله بموجبه من قوله حكمت بموجبه مفرد مضاف لمعرفة فيعم فكأنه قال حكمت بكل مقتضى من مقتضياته ومنها ان نفقتها وكسوتها لاتسقط بمضى الزمان وقد قالوا ان شرط فى النكاح شرط يخالف مقتضاه ولم يخل بمقصوده الاصلى كشرط ان لانفقة لها صح النكاح وفسد الشرط لانه مخالف لموجب العقد وقالوا لو حكم الحنفى بموجب التدبير امتنع الحكم بجواز بيع المدبر ولو حكم الشافعى بموجبه امتنع الحكم بمنع بيعه (سئل) عمن قرر لزوجته فى كساويها كل شهر كذا كذا درهما وثبت ذلك على يد حاكم حنفى او مالكى هل للشافعى نقضه والالزام بالاصناف فى المدة المستقبلة اذا رجعت الزوجة عن الرضا (فاجاب) بانه ان كان الثبوت عند ذلك الحاكم حكما فليس للشافعى الالزام المذكور كما جرى عليه الحكام دفعا للضرر والا فله ذلك (سئل) عن رجل قرر لزوجته كسوة كل فصل مثلا كذا كذا نصف وحكم بذلك من يرى صحته ثم انه يريد انه يجعل الفراش والغطاء الذى يتعلق بها

سعايته اه واذا كان شخص فى بلادنا ببجيلة حضر بعض أسواقهم وجلس فى ناحية من السوق واجتمع عليه خلق كثير وقال لهم اطلب من فضل الله سبحانه وتعالى ثم من كل رجل منكم يعطينى محلقا مثلا ثم قال لهم والفقير منكم والمحجور عليه لا أطلب منه شيئا فأجابوه وسلموا اليه ذلك بانشراح صدر وبشاشة وجه فيما يظهر من غير الحاح من السائل ولا تذلل ولا اظهار فاقة ولا ايذاء لمسؤل فهل يكون كمسئلة الغزالى المذكورة أم لا لما ذكرناه قريبا ولكونه لم يقصد واحدا منهم بعينه ولكون السائل يتحقق ويتيقن انه لو طلب من كل واحد منهم فى خلوة لاعطاه ذلك القدر وأكثر منه (فاجاب) بقوله الجواب عن هذه المسئلة حاصله ان المدار فى ذلك على القرائن المحتفة بالاخذ أو بالسؤال أو بالاعطاء والموفق لا يخفى عليه تلك المخايل والقرائن فمتى ظهر له من حال المعطى قرائن تدل على أن الحامل له على اعطائه له ما سأله فيه بل وما لم يسأله مجرد الحياء امتنع عليه أخذ ذلك لان نفس مالكه لم تسمح به عن طيب نفس وانشراح وانما الحامل له عليه خوفه من ألسنة الناس ومن ثم ألحق الغزالى بذلك هدية القادم إذا علم أو ظن من حاله ان الحامل له على تفرقتها على اصدقائه وجيرانه خوف السنتهم ومذمتهم فهذا ممنوع من قبوله أيضا لان مالكه لم يسمح به كما مر واما اذا دلت القرائن على طيب نفسه بذلك بان ظهر عليه امارة الرضا بذلك وظن من حاله انه لو كان بمحل خلوة وسئل اعطى جاز قبول ما أعطاه وكلام الغزالى رحمه الله تعالى قاض بهذا التفصيل الذى ذكرته والله سبحانه وتعالى أعلم (وسئل) رضى الله تعالى عنه عن شخص ملك شخصا عقارا نحو أرض وقبل منه فى المجلس واذن المالك فى تسليمه بالكلية واعترف المملك له بالتسليم والحوز قبل التمليك فهل يكفى اعترافه بذلك والحال ان المال فى بلدة غير بلدة التمليك وهل التصرف له فيه بمقتضى ذلك اولا بد من التسليم والحوز بعد التمليك والاذن وبعد مضى زمن يصل اليه وهل يشترط وصوله اليه بنفسه أو بوكيله او يكفى مضى زمن يصل اليه وان لم يصل اليه بنفسه أو بوكيله وهل يكون حكم البيع والرهن فى التسليم كذلك كما ذكر واذا رجع المملك قبل مضى زمن الذى يصل اليه وقبل الحوز هل يصح رجوعه ويملكه مالكه الاول ويتصرف فيه ولا اعتبار بما وقع بينهما من الايجاب والقبول أم لا وما صورة الحوز اذا كان أرضا بيضاء او دارا أو نخلا مثلا هل يكفى الوقوف عليه بنفسه أو بوكيله أو لا بد من التصرف فى الارض بالحرث والزرع والدار بالسكنى والاسكان والنخل بالتصرف وما قولكم رضى الله تعالى عنكم أيضا اذا ملكه واخلى له ذلك ثم ان المملك أباحه للمالك الاول مدة قبل التسليم والحوز فهل تصح هذه الاباحة قبل التسليم او لا بد من التسليم والحوز ثم الاباحة أوضحوا لنا ذلك (فاجاب) بقوله إذا وهب الانسان أو رهن او بيع له ما تحت يده لم يحصل القبض إلا باذن نحو الواهب ومضى زمن بعد الاذن يمكن فيه السير إلى ذلك والتخلية من متاع غيره فى غير المنقول والنقل فى المنقول فعلم انه لا يجوز للمتهب التصرف فى الموهوب له الغائب عن بلده الا بعد الاذن ومضى تلك المدة ومجرد اعترافه المذكور فى السؤال لا عبرة به وللواهب الرجوع قبل الاذن وكذا بعده وقبل مضى تلك المدة وانه لا يشترط وصول المتهب اليه بنفسه ولا بوكيله وان القبض فى نحو الارض والدار والنخل بالتخلية والتفريغ من امتعة غير المتهب وان لم يتصرف فيه وانه لا تصح اباحة المتهب ما وهب له للواهب قبل قبضه حسا فى الحاضر وتقديرا فى الغائب كما ذكر ولا ينافى ذلك قولهم لو ملك شيئا ولم يقبضه فاباحه صح لان هذا فيما ملك بنحو بيع فكانت الاباحة فيه متضمنة للقبض وأما الهبة قبل القبض فانها لا تقتضى الملك أصلا فلم يمكن القول بصحة الاباحة لانها انما تكون فى مملوك ونحوه ولا ملك هنا ولا استحقاق قبل القبض بوجه وقبض الحصة الشائعة فى نحو الهبة بقبض الجميع ولا يشترط اذن الشريك فى غير المنقول والله سبحانه وتعالى اعلم

من جملة المبلغ الذى قرره لها فى نظير الكسوة المذكورة وتركها بلا فرش وبلا غطاء حتى أضربها والحال انها لا تحترف بحرفة من غزل أو تطريز اوغير ذلك لتشترى لها فرشا وغطاء لكونها ولدت منه ولدا وهو ضعيف وهى مشتغلة به فهل لها المطالبة بالفرش والغطاء فيما مضى من الزمان الذى فى عصمته والزمن المستقبل أم لا (فاجاب) بان لها مطالبته بالفرش والغطاء بجميع المدة الماضية ولما تستحقه منهما فى الحال (سئل) عمن تخدمها فى بيت أبيها أو أمها أختها هل تستحق الاخدام على الزوج أم لا بد من أن تخدم بامة (فأجاب) بانه ان كانت الزوجة ممن تخدم عادة فى بيت ابيها استحقت اخدامها على زوجها والا فلا (سئل) عمن تخدم ومضت مدة من غير اخدام هل تطالب الزوج باجرة ذلك أم لا (فاجاب) بانها ليس لها مطالبته زوجها باجرة تلك المدة (سئل) عما لو خرجت امرأة بغير عذر من غير اذن زوجها من مسكن غير لائق بها مع قدرة الزوج على اللائق بها او من لائق لكن معها فيه من لا تسكن معه فيه الا برضاها كام الزوج وزوجته الأخرى

﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عمن ملك شخصا حصة مشاعة من دور مشتركة مستاجرة مدة طويلة وهى مشغولة بامتعة المستاجرين وأذن لها فى تسلمها فهل تصح الهبة ويتوقف القبض على إذن الشريك فان امتنع أجبره عليه الحاكم ﴿فاجاب﴾ بقوله التمليك المذكور صحيح ويصح قبضه إذا خليت الدور المذكورة من أمتعة غير المتهب ولا يتوقف ذلك على إذن الشريك نعم إن امتنع ذوو الامتعة من نقلها أمر القاضى من ينقلها حتى يصح القبض وأجرة ذلك على المتهب هذا هو قياس كلامهم والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ نفع الله سبحانه وتعالى به عمن سلم لزوجته حليا قبل وطئها ثم اختلفا فادعت ملكه وادعى بقاءه على ملكه وما يرسل به أبو الزوجة يوم ثامن التزويج إلى بيت بنته من مطعوم وملبوس وحيوان يبقى ويتوالد هل تملكه البنت أو زوجها وما حكم النقوط ﴿فاجاب﴾ بقوله العبرة فى ذلك بنية الدافع فان نوى فى الاول أنه دفعه لها عما لها عليه سقط بما لها عليه من جنسه بقدره فان كان من غير جنسه رجع عليهـــا به وطالبته بما لها عليه إذ لابد حينئذ من شروط الاستبدال ولم توجد فان نوى القرض ملكته ملك قرض ورجع عليها ببدله أو الهدية أو الهبة ملكته بشرط الاقباض أو الاذن فيه وكذا حكم ما يرسل به أبوها لبيتها فان نواها أو الزوج عمل به وإلا رجع اليه والنقوط أفتى الازرقى والنجم البالسى بانه قرض فيرجع به دافعه وخالفهما البلقينى والعادة الغالبة قاضية بان أحداً لا يعطى شيئا منه إلا بقصد أن يدفع اليه مثله إذا عمل نظير ذلك الفرح وقاعدة أن العادة محكمة تؤيد الاول والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ رضى الله تعالى عنه عما إذا أرسل إنسان إلى بلدة معينة مالا ليتصدق به فى تلك البلدة وعين من ذلك لقاضيها مقدارا معيناً وكان متولى قضاها فى زمن الارسال والتعيين شخصا معلوما ولم يزل متوليا بها الى أن وصل المال المذكور ووضع فى حاصل مختوم عليه بختم القاضى المذكور واستمر مدة على ذلك ثم ورد الى تلك البلدة عزل القاضى المذكور وولاية غيره قبل قبض القاضى الاول للقدر المذكور من المال المذكور مع امكان ذلك قبل ورود العزل المذكور ومع اطراد العادة فى تلك البلدة بانه مهما عين لذوى الولايات الشرعية من الصدقات التى هى غير مستمرة ومرتبة الواردة الى تلك البلدة يصرف ذلك لمن كان متوليا يباشر تلك الوظيفة فى زمن وصول تلك الصدقة وأما المرتبات فكل انسان ياخذ منها بقدر زمن مباشرته لتلك الوظيفة سواء وصلت فى زمن ولايته أو بعد ذلك فهل المستحق الآن لقبض القدر المعين المذكور القاضى الاول أم القاضى الثانى أو لا هذا ولا هذا واذا كان القاضى الثانى قد ولاه القضى ولى الامر من بلاد بعيدة عن البلدة المذكورة فى زمن هو قبل زمن وصول مال الصدقة الى البلدة المذكورة لكنه لم يصل خبر ولايته اليها ولم يبلغ القاضى الاول ذلك الا بعد وصول المال المذكور بمدة كما تقدم ذكر ذلك فهل وقوع ذلك والحالة هذه مانع لاستحقاق القاضى الاول للقدر المعين المذكور اعتبارا بتقديم زمن ولاية القاضى الثانى فى البلاد البعيدة أو وقوع ذلك ليس بمانع لاستحقاق القاضى الاول لذلك اعتبارا بمباشرته ونفوذ قضائه فى ذلك الزمن لعدم بلوغه خبر العزل المذكور ﴿فاجاب﴾ بقوله يحتمل أن يقال باستحقاق المعزول لامور منها فى المطلب وغيره ولو جعل الواقف التولية للافضل أو الارشد من ابنيه واستقرت على واحد ثم حدث فيهم أفضل منه لم تنتقل اليه وهذا يشهد لاستحقاق المعزول لانهم كما نظروا للمتصف بالافضلية حال جعل الواقف ولم ينظروا الى صيرورته مفضولا كذلك ينظر حال قول المتصدق للمتصف بالقضاء وان صار بعد ذلك غير متصف به ومما يدل له أيضا قول الشيخين وغيرهما ولو اوصى لمواليه او وقف عليهم لم يدخل من يعتق بموته كالمستولدة والمدبر وعللوه بانهما ليسا من الموالى حال الوصية فكذا يعلل بنظيره فى مسئلتنا فيقال الثانى ليس بقاض حال قول المتصدق فان

هل تسقط بالخروج المذكور نفقتها وكسوتها ويحرم عليها الخروج المذكور أم لا يسقط ذلك إلا بالخروج من مسكن لائق ليس معها فيه من لا تسا كنه إلا برضاها إذا كان الخروج لغير عذر بغير إذن (فأجاب) بانه يسقط بخروجها المذكور نفقتها وكسوتها فقد قالوا إن خروجها من منزل زوجها بلا إذن منه نشوز واستثنوا خروجها لامور ذكروها ليس شىء منها موجوداً فى مسئلتنا والاستثناء معيار العموم وتأثم بخروجها المذكور إن علمت تحريمه (سئل) عما لو أنفق على زوجته الناشزة جاهلا عدم الوجوب عليه هل يرجع أولا وهل مثل ذلك إذا أنفق على ما صار اليه بنكاح أو شراء فاسد أو يفرق بينهما وما الفرق وهل إذا نشزت ورضيت باسقاط لوازمها ولم يرض الزوج بذلك يجاب إلى ذلك ام لا (فاجاب) بان للزوج الرجوع على زوجته ببذل ما أنفقه عليها مدة نشوزها ظانا وجوب مؤنتها تلك المدة عليه إن كانت رشيدة أو أنفق باذن وليها أما لو كان الزوج غير رشيد فلوليه الرجوع عليها مطلقا ولا يرجع الزوج والمشترى

بمـــا أنفقاه فى النكاح والشراء الفاسدين وإن ظناوجوبه عليهما والفرق انهما شرط فى العقد على ان يضمنا ذلك بوضع اليد بخلافه هنا وتجبر الزوجة المذكورة على عودها إلى طاعة زوجها (سئل) عمن تزوج بنت زينب فاباحت له زينب السكنى بزوجته فى دار هى سكن زينب فسكن فيها مدة بزوجته يبيت فيها هو وزوجته ليلا ويخرج منها دون زوجته نهار الشغله ثم طالبه اخو زينب المذكورة بحصتهم من أجرة الدار المذكورة فهل تكون اجرة حصتهم ارباعا على الزوج ربعها وعلى زوجته باقيها أو تكون كلها على الزوج (فاجاب) بانه تجب الاجرة جميعها على الزوج (سئل) عما لو كان الجماع يؤدى الى عدم صلاة المرأة هل يحرم أم لا (فاجاب) بانه لا يحرم على الزوج وطء زوجته ولا على السيد وطء أمته وان أدى الى عدم صلاتها المكتوبة (سئل) عن الزوج اذا غاب ولم يعرف له موضع وكتب الحاكم لحكام البلاد التى تردها القوافل من تلك البلدة عادة ولم يظهر فيها وسالت الزوجة الحاكم أن يقترض لها النفقة على ذمة الزوج

قلت صرحوا بأنه لو وقف على أولاده دخل فيهم من يحدث له من الاولاد قلت الفرق ان الوقف على الاولاد والاخوة ونحوهم وقف على جهة فلم ينظروا فيها للافراد فدخل غير الموجود تبعا له وهنا النظر الى صدق هذا اللفظ حال الوقفية فمن صدق عليه استحق ومن لا فلا وسيأتى مايوضح ذلك من أن لفظ الموالى من باب المشترك ولفظ الاولاد من باب المتواطىء ومسئلتنا كذلك من باب المشترك لا المتواطىء والجامع بينها وبين الوقف والوصية أن كلا لا يستحق الا بالقبول أما الوصية والصدقة فواضح وأما الوقف فعلى المعتمد من اضطراب طويل ان كان الموقوف عليه معينا لا جهة وكما ان الصدقة متوقفة على القبض كذلك الوصية متوقفة بعد الموت على القبول ولم ينظروا لوجوده حال الموت بل نظروا لوجوده حال الوصية فكذا ينظر هنا للوقف حال قوله اعطوا فان قلت انما يتم ذلك ان لو كان المولى حال الوصية يدخل وان خرج عن كونه مولى حال الموت كان كان كافرا فحارب واسترق قلت ذاك متعد فلا يناسبه الاعطاء لانه أزال الوصف المقتضى لاستحقاقه باختياره ولا كذلك فى مسئلتنا ثم رأيت المحقق أبازرعة قال فى باب الهبة مع باب الوصية من واد واحد وان كان الاول تمليكا منجزا والآخر معلقا على الموت لكن جمعهما الموت والشيخ الامام أبا حسن السبكى أشار كما نقله عنه الاذرعى وأقره الى أن الخلاف فى قبول الوقف مبنى على الخلاف فى قبول الصدقة الناجزة فهذا صريح فى ان باب الوصية والوقف والصدقة من واد واحد وهو المدعى ومما قد يدل لذلك ايضا قول البغوى لو أوصى لطلبة العلم صرف الى من دخل فى طلبه يومئذ اه فاعتبر يوم الوصية مع ان الملك فيها انما يحصل بالموت بشرط القبول ومما يدل له دلالة قوية قولهم لو مات المجاهد بعد انقضاء الحرب وقبل حيازة المال أسهم له وثبت للورثة حق الملك أو التملك على مافيه من نزاع مع ان الغنيمة انما تملك بالحيازة أو اختيار التملك فنظروا لجريان سبب الملك فى حياته وان لم يوجد الملك نفسه فيها ولم ينظروا لموته قبل حصول الملك المقتضى لعدم استحقاقه فكذلك فى مسئلتنا جرى سبب الملك فى حال ولايته فليستحق اذ طرو عزله بعد ذلك كطرو موت المجاهد فان قلت أى جامع بين المسئلتين قلت الجامع بينهما واضح وهو ان الاتصاف بكل من الصفتين اعنى القضاء وحضور الوقعة وان لم يقاتل مقتض للاستحقاق وقد أعطوا المتصف بحضور الوقعة مع زوال اهليته قبل حصول الملك فكذلك يعطى هنا المتصف بالقضاء مع زوال صفته وبقاء أهليته بالمساواة بل بالاولى ومما يشهد لذلك ايضا قولهم لو أوصى لحر فرق لم تكن الوصية لسيده بحال بل متى عتق فهى له فان مات رقيقا بعد موت الوصى كان الموصى به فيأ على قياس ما ذكروه فى مال من استرق بعد نقض امانه فليتامل ذلك فانه نظير مسئلتنا وذلك لانهم لم يبطلوا الوصية له بطرو رقه بل نظروا لاتصافه بالحرية المقتضى لاستحقاقه حال الوصية ولم ينظروا الى أن طرو الوصف المقتضى لعدم استحقاقه وهو الرق بل أوقفوا الامر الى تاهله للاعطاء فان تاهل له بان عتق اعطى والا كان فيأ لانه لم يمكن اعطاؤه لمستحقه لاتصافه بالرق المانع من ذلك الى الموت وفى مسئلتنا الوصف وان زال الموصوف به متاهل للاعطاء فليعط على قياس ماذكروه لانه كما لم تبطل الوصية بطرو الرق كذلك لا يبطل هنا الاستحقاق بطرو العزل وعدم اعطاء الموصى له لمانع قام به خلى عنه القاضى فى مسئلتنا ولباحث أن يبحث ويأخذ من هذا الفرع ان المال المعين هنا للقاضى يوقف فان اتصف المعزول بالصفة بان ولى اخذه وان مات قبل اتصافه بها كان فيأ ويجاب بان سبب الوقف ثم قيام مانع بالموصى اليه لا يمكن الاعطاء معه وهنا لا مانع فيمكن الاعطاء وانما كان فيأ ثم لانه ذمى مات لا عن وارث وله مال استحقه قبل الرق ومما يشهد لذلك ايضا افتاء ابن الصلاح ونقلوه عنه واقروه فى موقوف على الفقهاء والمتفقهة والمقيمين بدمشق من اهلها والواردين من الشام اليها دون غيرهم فتاخر منه حاصل وتاخرت قسمته

حتى ورد وارد من الموصوفين فهل يقاسمهم فاجاب لا يساهمهم لانهم ملكوا الربع قبل وروده فهذه نظير مسئلتنا لانه لم يعتبر فيه الوصف الحادث بعد استحقاق القسمة وكذلك الوصف فى مسئلتنا حادث بعد استحقاق القسمة فان قلت يناقض ذلك ما أفتى به أيضا من انه لو وكله فى المطالبة بحقوقه دخل فيه ما يتجدد قلت ذاك إنما دخل تبعا لا مقصودا فلا تناقض لاغتفارهم فى باب الوكالة دخول أشياء كثيرة تبعا كما يعرف بتصفح كلامهم فيها ومما يشهد لذلك أيضا ما صرح به الغزالى فى البسيط من ان لفظ التصدق صريح فى ازالة الملك عن الرقبة فى الحال الى المتصدق عليه فيؤخذ منه اعتبار الصفة حال اللفظ بالتصدق وعدم النظر إلى حال الصفة المتجددة بعد وعبارة الرافعى الصحيح الذى دل عليه مدار المذهب ونقله الاثبات من متأخرى الاصحاب وقطع به المتولى والبغوى واعتمده الروياني وغيرهم أنه لا يشترط فى الهدية والصدقة ايجاب ولا قبول وانه لا فرق فى ذلك بين الاطعمة وغيرها ثم الذى صرح به الشيخان أن القبض انما هو شرط للزوم أى لا للملك أو شبهة الملك وفرعا على ذلك انه لو مات الواهب أو الموهوب له بعد العقد وقبل القبض لا ينفسخ به قالا لانه يؤل الى اللزوم كالبيع الجائز أى فى زمن الخيار فافهم صريح هذا ان الملك الناقص أو شبهة الملك تحصل قبل القبض وعليه يحمل ما فى المنهاج وأصله والروضة وأصلها من حصول الملك بالعقد قبل القبض فان قلت صرح ابن سريج بانه لو أرسل صدقة مع رسوله ثم بدا له فاستردها من الطريق كان له ذلك واذا مات قبل وصولها كانت تركة وهذا يقتضى خلاف ما مر عن الشيخين وغيرهما قلت لا يناقضه ولا يخالفه لانا انما أثبتنا له شبهة ملك أو ملكا غير تام وانما يرد ذلك لو ان أثبتنا له ملكا تاما وكلام الشيخ أبى حامد والقاضى أبى الطيب مصرح بان رسول المهدى لو أوجب فقبل المهدى اليه ملك ولم يقبض وعبارة الشيخ واذا اراد أن يملك الهدية وكل الرسول الحامل لها حتى يوجب ويقبل المهدى اليه فيملك بذلك اه وظاهر هذا انه يملك بالقبول ولو بغير قبض ملكا تاما ومنازعة ابن الصباغ للشيخ انما هى من حيثية أخرى كما يعلم بتامل كلامه وكلام ابن الرفعة ويحتمل أن يقال يعمل بالعرف فى ذلك ومما يشهد له قول الامام فى النهاية والغزالى فى البسيط والقشيرى فى الموضح العادة تفسر اللفظ المجمل فى العقود اتفاقا فانظر لحكاية الاتفاق من هؤلاء الأئمة والصدقة من العقود جزما وقوله أعطوا القاضى الشافعى كذا مجمل أى مجمل وليس المراد المجمل عند الاصوليين كما هو واضح جلى ومما يشهد لذلك ايضا قول الرافعى فى باب النذر لو نذر للقبر الذى بجرجان تعين صرف ذلك الى الجماعة التى جرت العادة أن ما يجتمع يقسم عليهم عملا بالعرف فكما تعين الصرف اليهم مع أن الناذر لم يذكرهم فاولى فى مسئلتنا ومما يشهد له أيضا ما أفتى به ابن الصلاح والغزالى وغيرهما من ان العرف فى زمن الواقف ينزل منزلة شرط الواقف له فى وقفه صريحا حينئذ ومما يشهد له أيضا قول القمولى العرف الخاص يؤثر كالعرف العام وقول النووى متى وجد اصطلاح سابق وجب العمل بقضيته وقاعدة الاصحاب فى الوكالة كما قاله الامام ان القرينة قد تقوى فيترك لها اطلاق اللفظ وقد يتعادل اللفظ والقرينة فتارة يغلب مقتضى اللفظ وتارة يغلب مقتضى القرينة وقد أوضحوه بصور فى الوكالة ويحتمل أن يقال بالتسوية بين المعزول والمتولى لقولهم لو اندرس شرط الواقف ولم تعرف مقادير الاستحقاق أو كيفية الترتيب قسمت الغلة بينهم بالسوية ويجاب بان محل ذلك كما قيده الزركشى أخذا مما مر عن النووى وغيره بان لا تكون العادة قاضية فيه بالتفصيل والا وجب عملا بالعادة وبان لا يوجد اصطلاح سابق فمتى وجد وجب العمل بقضيته ومما يشهد بالاشتراك بينهما أيضا قول ابن النقيب لو وقف على مواليه وأطلق ولم يكن هناك الا واحد وحمل عليه ثم وجد الآخر دخل كما لو وقف على الاخوة

يجيبها أم لا (فاجاب) نعم يفرض الحاكم نفقة الزوجة فى مال زوجها الحاضر فان لم يجد له مالا اقترض عليه ويأخذ منها فى الحالين كفيلا بما يصرف اليها لاحتمال موته أو طلاقه (سئل) عما لو نشزت المرأة ليلا هل تسقط نفقة اليوم الآتى او يرجع عليها بنفقة اليوم الماضى ان كان أنفقه ويسقط عنه ان لم يكن أنفق (فاجاب) نعم يرجع عليها بنفقة اليوم الماضى ان بذله لها والا سقط عنه (سئل) عن نفقة القريب هل تصير دينا بفرض القاضى كما فى المنهاج أم لا كما نقل عن القاضى أبى الطيب والشيخ أبى اسحق والبندنيجى وغيرهم وأى وقت يفرض القاضى فيه نفقة القريب (فاجاب) نعم تصير نفقة القريب دينا بفرض القاضى وصورته ان يقدرها القاضى ويأذن لانسان فى ان ينفق على الطفل ما قدره فاذا انفقه عليه صار دينا فى ذمة الغائب او الممتنع وهو غير مسئلة الاقتراض واما اذا قال الحاكم قدرت على فلان لفلان كل يوم كذا ولم يقبض شيئا لم يصر ذلك دينا وليس هو مراد الشيخين وانما يفرضها لغيبة القريب او امتناعه منها (سئل) عن

فحدث أخ ويرد بان كلام ابن النقيب ضعيف ولا شاهد له فى القياس على الاخوة لوضوح الفرق بين مسئلتهم ومسئلة الموالى وهو أن اطلاق الموالى على الفريقين من الاشتراك اللفظى وقد دلت القرينة على ارادة أحد معنييه وهى الانحصار فى الوجود فصار المعنى الآخر غير مراد وأما عند عدم القرينة فيحمل عليهما احتياطا او عموما على خلاف فى ذلك عند الاصوليين بخلاف الوقف على الاخوة فان الحقيقة واحدة واطلاق الاسم على كل واحد منهم من المتواطىء فمن صدق عليه هذا الاسم استحق من الوقف وان لم يوجد عند الوقف الا أن يقيد بالموجودين حالة الوقف فيتبع تقييده ويحتمل أن يقال يوقف إلى مراجعة المتصدق ومما يشهد له مسائل كثيرة غنية عن البيان ويحتمل أن يقال باستحقاق المتولى ومما يشهد له قولهم لو أوصى لعبد وهو ملك زيد فباعه ثم مات الموصى وقبل العبد كانت الوصية للمشترى دون البائع حكاه الرافعى فى باب القسامة عن القاضى أبى الطيب وبناه هنا اعنى فى الوصية على انها لم تملك ويجاب بان الموت فى الوصية كقول المتصدق اعطوا فلانا كذا بجامع ان سبب الملك فى الوصية هو الموت بشرط القبول وسببه هنا قول المتصدق اعطوا بشرط القبض والموت هنا هو السبب الاول انما وقع فى ملك المشترى فكان هو المستحق بخلافه فى مسئلتنا فان السبب الاول هو قول المتصدق وقع فى زمن ولاية المعزول بل قد يؤخذ من هذا على بعد استحقاق المعزول ومما يشهد لاستحقاق المتولى ايضا مارجحه الاذرعى فيما لو شرط النظر لحاكم المسلمين ببلد كذا فنصب القاضى واحدا ثم مات او انعزل من أن المنصوب ينعزل بموت القاضى الذى نصبه وانعزاله ويعود النظر فيه الى القاضى الجديد لان النظر آل اليه بشرط الواقف ويرد بان النائب انما انعزل هنا لانعزال من ناب عنه فهو فرع والفرع لا يمكن بقاؤه بعد زوال الاصل ولا كذلك فى مسئلتنا ومما يشهد لاستحقاقه أيضا قول الشيخين وغيرهما لو قال لا أرى منكرا الا رفعته الى القاضى ولم يعين أحدا بلفظه ولا نيته اختص بقاضى البلد حملا له على المعهود وهل يتعين قاضى البلد فى الحال لانه المعهود أم يقوم مقامه من ينصب بعده وجهان أو قولان أصحهما فى الروضة الثانى قال الرافعى حملا للالف واللام على تعريف الجنس اى جنس قاضى البلد فلو عزل الاول وولى غيره بر بالرفع الى المتولى دون المعزول وهذا فيه دلالة قوية بل صريحة على استحقاق المتولى فى مسئلتنا دون المعزول وقد يمكن تمحل فرق لا يسلم من نزاع فينبغى امعان النظر فى كل ذلك سيما هذا الآخر فانه قد يدعى انه نص فى المسئلة قاطع للنزاع فحينئذ الذى ينبغى أن يقال ان اطردت عادة وكان المتصدق من أهلها ولم يمكن مراجعة المتصدق أوروجع فلم يكن له نية عمل بها والا استحقه المتولى عملا بهذا الفرع الاخير لقوة دلالته بل صراحتها فى ذلك ﴿ سئل ﴾ عمن وهب لولده عينا فمرض الولد فهل للاب الرجوع ﴿ فاجاب ﴾ بقوله نعم له الرجوع خلافا لمن أفتى بعدمه لثبوته له ما بقى الموهوب فى ولاية المتهب ولا نظر لما يتخيل من تعلق حق الورثة به بالمرض وفارق تعلق الغرماء به عند الحجر عليه بالفلس بعدم مزاحمة أحد للاب الآن اذ الورثة لا حق لهم الا بالموت بخلاف الغرماء فان حقهم تعلق به بمجرد الحجر ﴿ وسئل ﴾ بما صورته اختلف من بيده عين هو وواهبها له أو وارثه فى الاذن فى القبض أو اتفقا عليه وادعى احدهما الرجوع فمن المصدق ﴿ فاجاب ﴾ بقوله يصدق الواهب أو وارثه فى عدم الاذن فى القبض وكذا ان ادعى أحدهما الرجوع عنه مالم يكن بيد المتهب فانه المصدق حينئذ فان ادعى أحدهما انه قبضه عن جهة أخرى كوديعة او عارية صدق المتهب ايضا كما فى اختلاف المرتهن والراهن لكن لهما تحليفه ﴿ سئل ﴾ عن رجل دفع لزوجته مبلغا وقال اشترى به جارية للخدمة فزادت المرأة على المبلغ من عندها واشترت جارية لنفسها ثم ان الزوج وطىء الجارية فحملت فاتى ومعه رجل آخر الى شخص يساله عن الحكم فى ذلك واعترف فى سؤاله بان الجارية ملك لزوجته

شخص طلق زوجته وله منها ولد وقال أنفق عليه وارجعى على بذلك فانفقت عليه مدة طويلة ثم طالبته فاظهر لها حكم حاكم شافعى باسقاط نفقة فى المدة الماضية فهل حكم الشافعى صحيح مانع لها من الرجوع عليه بها أولا (فاجاب) بان لها الرجوع عليه وحكم الشافعى المذكور لم يصادف محلا (سئل) عن ابراء المرأة من كساويها هل يصح أولا (فاجاب) بان ابراءها من كساويها قبل صيرورتها معلومة لها غير صحيح (سئل) عن شخص فرض عليه شافعى فرضا لولده الصغير بشروطه الشرعية وحكم بذلك مع المخالف فهل للمخالف الحكم عليه بتقرير النقد (فاجاب) بانه ليس له الحكم بتقرير النقد لما مر (سئل) عما لو فرض لولده على نفسه فرضا معينا وأذن لامه فى الانفاق والاستدانة والرجوع عليه ففعلت ذلك ومات الآذن هل لها أن ترجع كما أفتى به ابن السبكى أم لا لقولهم أن نفقة القريب لا تصير دينا الا بفرض قاض أو اذنه فى الاقتراض (فاجاب) بانها ترجع بما أنفقته لاذنه لها فى اداء الواجب عليه فهو كما لو قال شخص أعتق عبدك

اشترتها لنفسها وانه ظن انها تحل له بمقتضى المبلغ الذى اعطاه لزوجته ودفعته فى قيمة الجارية فهل هذه شبهة تدرأ عنه الحد وتثبت النسب والحرية كالوطئ أمة لغيره على فراشه ظنها أمته أو تكون شبهة تثبت ماعدا الحرية كالوطئ جارية لشخص وادعى انه اشتراها منه فانكر المالك وحلف أولا تكون شبهة كالوطء الجارية المرهونة بغير اذن الراهن وظن انها تحل له بسبب الرهن وكان ناشئا بين العلماء هذه الواقعة المسؤل عنها وعن قولهم ادعاء الملك شبهة وكذا ظنه هل ذلك على اطلاقه حتى اذا بين سببا لا يقتضى الملك يقبل منه كأن ادعى انها ملكه وان سبب الملك ارتهانه لها أواباحة مالكها له او قرضه أوهبته لمالكها ثمنها حين اشتراها وما أشبه ذلك أو محمول على ماذا أطلق أو بين سببا يقتضى الملك (فاجاب) بقوله أماقوله لها ماذكر فمحتمل لانه اما ان يريد اشترى جارية لخدمتك اللازمة لى فتكون حينئذ وكيلة عنه فى شرائه وما زادته قرض ترجع به عليه وإما ان يريد اشترى به جارية لخدمتك لانى وهبته لك وحينئذ فتكون ملكا لها ولا شبهة له فيها وقوله بعد ذلك الجارية ملك لها اشترتها لنفسها مؤيد للاحتمال الثانى لكنه لم يذكره الا بعد وقوع الوطء ولا تصريح فى كلامه بانه كان معتقدا ذلك حين الوطء لاحتمال انه أراد الاحتمال الاول أو انه اعتقد انها اشترتها له ولها فوطئها بظن ذلك ثم ظهر له انها انما اشترتها كلها لنفسها فاعترف بانها ملك لها فيجب استفساره فان أراد الاحتمال الاول أوظن انها اشترتها له ولها فالولد حر نسيب ولا حد عليه لاحتمال ماذكره وليس فى كلامه ماينافيه الا لو كان أقر بما ذكر قبل الوطء وان أراد الاحتمال الثانى حد وكان الولد رقيقا وبما تقرر يعلم انه فى الحالة الاولى نظير من وطئ أمة غيره يظن انها ملكه وفى الثانية ليس نظير من وطىء من ادعى انه اشتراها فانكر المالك وحلف لانه فى هذه الحالة يزعم الملك فاسقطنا عنه الحد لاحتمال ما ادعاه ولم تثبت حرية الولد لثبوت ملكها للحالف والولد جزء منها فلا يفوت عليه رقه بمجرد دعوى الغير ولا يلزم من النظر اليها بالنسبة لاسقاط الحد المبنى على الدرء ماأمكن النظر بالنسبة لفوات المال المبنى على الاحتياط ماأمكن وأما فى تلك فهو يزعم الملك لها فلم يفده ظنه المذكور فى السؤال شيئا ولا ينافى ماتقرر فى هذه قولهم ادعاء الملك شبهة لان معناه انه شبهة بالنسبة لاسقاط الحد فقط لا لاثبات الحرية أيضا لوجود معارضها من حلف المالك بخلاف ظن الملك فانه شبهة فى الامرين أما الحد فواضح وأما ثبوت الحرية فلانه لم يوجد معارض لظنه مع عذره فيه ثم الذى يقتضيه اطلاقهم انه متى ادعى الملك أو ظنه لم يستفسر لكنه اذا تبرع بتفسير نظر فيه فان كان ربما يتوهم العامة منه اباحة الوطء كان شبهة والافلا (وسئل) نفع الله تعالى به عما لو جرت العادة بالتسامح باخذ شىء من البقولات أول وقت النبات من مال الغير يؤكل هل هو حلال طيب أم لا وقد ياخذ ذلك صبى ويأتى به الى أهل الثروة والعادة جارية باعطائه شيا فى مقابلة ذلك ولو لا ذلك لم يأت بشىء لهم ويأكل ذلك الورع وغيره وفى نفس الفقيه منه شىء (فاجاب) بقوله حيث اضطردت عادة أهل ناحية بالمسامحة فى البقولات بحيث يجزم الآخذ بان مالك المأخوذ لايتأثر فيه أو يغلب على ظنه ذلك جاز الاخذ نظير ماصرحوا به فى أخذ الثمار الساقطة ومن جاز له أخذ شىء تصرف فيه بالاكل لا بالبيع ونحوه الا ان اطردت العادة برضا الملاك بتصرفه فيه بماشاء فحينئذ يجوز له ان يهديه لغيره ولذلك الغير الاكل منه نعم ان علم أو ظن انه انما سمح له فى مقابلة شىء يعطيه له لم يجز له الاكل منه حتى يعطيه المقابل أو يعزم على ذلك وحيث جزم بالرضا وبانه لاشبهة له فى ذلك لم يكن ترك الاكل ورعا والا كان تركه من الورع (وسئل) نفع الله تعالى عن قول الارشاد فى باب الهبة الا ان تفرخ وقدمر فى الفلس اذا كان المبيع بيضا فتفرخ لايمنع رجوع البائع فيحتاج للفرق بينهما (فاجاب)

عن كفارتى أو ادفع الى هذا المسكين كذا وكذا درهما من زكاتى بل لو سكت عن رجوعها به رجعت بل اذن الحاكم لها فى الاقتراض عليه لغيبة أو امتناع كاف فيه وظاهر أن اذنه فيه أولى بالرجوع من اذن الحاكم (سئل) عمن يدفع لزوجته كتانا فتغزله وينسجه ويكتسى هو واياها واستمر على ذلك مدة هل تسقط كسوتها بذلك وهل لوليها المطالبة بكسوتها واذا طولب هل يرجع عليها بذلك أم لا (فاجاب) بانه متى رضيت باخذ ذلك عوضا عن كسوتها وهى ممن يعتبر رضاها لم يكن لوليها مطالبته بشىء منها وان لم ترض بذلك طالبته بكسوتها وطالبها بقيمة مادفعه لها لاجل كسوتها (سئل) هل يصح الابراء من الكسوة بعد مضى الزمان والمتعة قبل فرضها فلا يضر جهل المرأة بقدر ماذكر أم لا واذا قلتم لا فما الطريق الى صحة الابراء من ذلك (فاجاب) بانه لا يصح الابراء فان اراد صحته اتفقا على قدر معين فى كل يوم منها ثم تبرىء منه (سئل) عما اذا تنازع الزوج مع زوجته المدخول بها وهى فى غير محل طاعته أو فيه وهو يريد محلا غيره فادعت عليه

بقوله أما هذا السؤال فجوابه انى فرقت بينهما فى شرح الارشاد حيث قلت فى باب الهبة الا ان استهلك كأن تفرخ البيض أونبت الحب لان الموهوب صار مستهلكا قال الشيخان عن البغوى هذا إذا ضمنا الغاصب بذلك والا فقد وجد عين ماله فيرجع وقضيته ترجيح الرجوع وبه جزم البلقينى واختاره الزركشى وهو قياس ماقالوه فى المفلس وعلى الاول يفرق بان تعلق حق البائع ثم آكد من تعلق حق الاصل هنا كما يعلم من فروع البابين وفارق ماهنا ماذكروه فى الغاصب بانه متعد لاملك له فلا يفيده هذا التغير حدوث ملك بخلاف الفرع فان ملكه صحيح وما حصل من التغير لايمنع بقاء الموهوب على حاله فامتنع بسبب ذلك رجوع الاصل (وسئل) عمن أرسل شيأ لفقير فهل لآخر مثله فى الفقر أخذه من الرسول قهرا أم لا فان قلتم لا فما المراد بمارواه البخارى عن معن بن يزيد ان أباه أخرج دنانير صدقة فوضعها عند رجل فى المسجد الحديث وهل فى قوله صلى الله عليه وسلم حين تخاصما الك مانويت ولك ماأخذت مايدل على جواز ذلك أم لا وهل يفرق فيه بين صدقة التطوع والفرض أولا (فاجاب) بقوله ليس لآخر وان كان مثله فى الفقر أو أعلى منه أخذ ذلك من الرسول قهرا ولا اختيارا سواء فى ذلك صدقة الفرض والنفل لما قرره الائمة ان المرسل باق على ملك مرسله حتى يقبضه المرسل اليه وما دام لم يقبضه فهو باق على ملك مرسله وقد عينه لانسان فلم يجز لغيره أخذه مطلقا وأما حديث البخارى المذكور فيعلم الجواب عنه من ترجمته وسياقه وهما باب إذا تصدق على ابنه وهو لايشعر حدثنا محمد بن يوسف قال أخبرنا اسرائيل قال حدثنا أبو الجويرية ان معن بن يزيد حدثه قال بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم أنا وأبى وجدى وخطب أى النبى صلى الله عليه وسلم على أى خطب لى امرأة من وليها فانكحنى وخاصمت اليه وكان أبى يزيد أخرج دنانير يتصدق بها فوضعها عند رجل فى المسجد فجئت فاخذتها فاتيته بها فقال والله ماإياك أردت فخاصمته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لك مانويت يا يزيد ولك ماأخذت يامعن اه فتامل الترجمة تعلم ماصرح به الائمة من أن فى الحديث حذفا لابد منه تقديره فوضعها عند رجل فى المسجد واذن له أن يتصدق بها على محتاج اليها اذنا مطلقا وقوله فجئت فاخذتها أى من المأذون له فى التصدق بها باذنه لابطريق الاعتداء كما تدل عليه رواية البيهقى عن أبى الجويرية فى هذا الحديث قلت وما كانت خصومتك قال كان رجل يغشى المسجد فيتصدق على رجال يعرفهم فظن انى بعض من يعرف فذكر الحديث وضمير أتيته لابيه وقوله له ماإياك أردت معناه لو أردت انك تاخذها لناولتها لك ولم أوكل فيها وكانه كان يظن ان الصدقة على الولد لاتجزى أو انها على الاجنبى أفضل منها على الولد ومعنى لك مانويت انك نويت أن تتصدق بها على من يحتاج اليها وابنك محتاج اليها فوقعت الموقع وان كان لم يخطر ببالك انه يأخذها أو ان أخذه لها لايتم الموقع ومعنى ولك ماأخذت يامعن أى لانك محتاج اليها فوقع أخذك لها الموقع وان خالف ظن أبيك قال ابن رشد الظاهر ان أباه لم يرد بقوله ماإياك أردت انى أخرجتك بنيتى وانما اطلقت لوكيلى ان يتصدق بها على من تجزى منى الصدقة عليه ولم تخطر انت يامعن ببالى فامضى النبى صلى الله عليه وسلم الاطلاق لانه فوض للوكيل بلفظ مطلق فنفذ فعله وفى الحديث دليل على انه يعمل بالمطلقات على اطلاقها وان احتمل ان المتكلم المطلق لوخطر بباله فرد من الافراد لقيد اللفظ به واستدل بعضهم بالحديث على جواز دفع الصدقة الى كل أصل وفرع وان لزمته نفقته قال فى فتح البارى ولا حجة فيه لانها واقعة حال فاحتمل أن يكون معن كان مستقلا لايلزم اباه يزيد نفقته اه وهو غير صحيح لان واقعة الحال القولية اذا تطرق اليها الاحتمال افادها العموم بخلاف واقعة الحال الفعلية فان تطرق الاحتمال اليها يسقطها وهذا هو

بصداقها أو ببقيته وبنفقتها وكسوتها فاجاب بانها تنتقل لمحل طاعته بمكان كذا وتطالبه بعد ذلك فطلبت ماادعته قبل النقلة فهل تجاب هى وان تقدم دعواه بالنقلة أم هو وان تقدمت دعواها بماادعته (فاجاب) بان الحاكم يقدم من سبق دعواه (سئل) هل يجب على الرجل الكسب الذى يليق به لعياله القاصرين واذا قلتم بوجوبه فهل يكون طلب العلم كسبا أم لا وهل اذا اشتغل به وترك عياله هل يكون تضييعا لعياله ويأثم بتضييعهم أم لا واذا أطلق الكسب فما المراد به وهل إذا كان له طفل صغير وهو قادر على الكسب ولم يكتسب هل يكره عليه أم لا وهل يجب على وليه نفقته أولا وهل يجب على الصبى زكاة فطر أم لا وهل إذا كان له زوجة وقلتم بوجوب نفقتها عليه فهل يلزمه زكاة فطرتها أم لا وإذا كان له عبد وله زوجة فهل تجب عليه نفقتها فى كسبه واذا قلتم بوجوبها فهل يلزمه زكاة فطرتها ان كانت حرة وهى فقيرة وان كانت غنية فمن يكون مخاطبا بزكاة فطرتها (فاجاب) بانه يلزمه الكسب لمؤنة من تلزمه مؤنته ويفعل الولى

يحمل قول الشافعى رضى الله تعالى عنه مرة وقائع الاحوال إذا تطرق اليها الاحتمال أكسبها العموم فى المقال فهذا فى الواقعة القولية كما فى هذا الحديث وقد أشار إلى ذلك رضى الله تعالى عنه بقوله فى المقال وقوله مرة أخرى وقائع الاحوال إذا تطرق اليها الاحتمال كساها ثوب الاجمال وأسقط بها الاستدلال فهذا فى الواقعة الفعلية كوضع يد عائشة رضى الله تعالى عنها على قدمه صلى الله عليه وسلم وهو فى الصلاة فانه لما احتمل أن يكون من وراء حائل لم يكن فيه دليل للحنفية على ان مس المرأة لاينقض الوضوء والاولى أن يجاب بانا لانمنع دفع الصدقة المفروضة إلى الاصل أو الفرع إلا ان كان مكفيا بنفقة قريبه الدافع لان دفعها له حينئذ يمنع من وجوب الانفاق على الدافع على أن المدفوع اليه غنى بانفاق قريبه بخلاف ما إذا لم يكن مكفيا بنفقة الدافع كأن كان عليه دين فله حينئذ الدفع اليه والحاصل انه استنبط من العموم الدال عليه هذا الحديث معنى خصصه بغير مكفى بنفقة قريبه قال فى فتح البارى أيضا وفى الحديث أن الاب لارجوع له فى الصدقة على ولده بخلاف الهبة وهو عجيب فان مذهبنا أن له الرجوع فيها وليس فى الحديث ما ينافى ذلك بوجه وإنما كان يتم له ذلك لو قال يزيد أبو معن رجعت أو أراد الرجوع ولم يمكنه صلى الله عليه وسلم من ذلك ولم يقع ذلك مطلقا وإنما الذى وقع كما تقرر فى الكلام على الحديث ان معنا ظن ان أخذ ولده لايجزيه فبين له صلى الله عليه وسلم انه يجزيه فتامل ذلك فانه مهم والله سبحانه وتعالى أعلم أسال الله أن يلهمنا الحق وييسر لنا اتباعه بمنه وكرمه آمين ﴿ وسئل ﴾ نفع الله سبحانه وتعالى به عما ياخذه المالك من مستاجر الارض وقت عقد الاجارة من غير الاجرة هل هو حرام اولا وهل يفرق بين كون المستاجر حربيا أولا وذلك عند الكفرة قاعدة مطردة احتراما لصاحب الارض ﴿ فاجاب ﴾ بقوله ان اعتيد الاهداء الى المؤجر فاهدى المستاجر اليه شيئا بطيب نفس لا لحياء ولا لظن كونه واجبا عليه وإنما هو لمحض التبرع وإيثار فعل الجميل جاز للمؤجر القبول حينئذ ومتى فقد شرط مما ذكرته لم يحل القبول أخذاً من كلام الغزالى وغيره ﴿ وسئل ﴾ رضى الله تعالى عنه عن عطايا الملوك الذين ياخذون أموال الناس ظلما والغالب على ما تحت أيديهم الحرام وقد يمكن أن يكونوا اقترضوها أو اشتروا شيئا فى الذمة واستاذنوا بقبضه فاذا أعطوا أحدا منها شيئا وجهل الحال فهل يجوز له قبوله ولا يطالب به فى الآخرة إذا كان فى الباطن حراما ام يحرم قبوله وإذا قبله فما حكم الصلاة فيه والصدقة منه هل يثاب عليها كما يثاب فى فعله من غيرها أم دونه ام لايثاب بل يأثم وقوله فى جواهر القمولى ﴿ فرع ﴾ لو أخذ من يد غيره بتمليك او اباحة ظانا انه ملكه اعتمادا على الظاهر وكان فى الباطن حراما هل يطالب به فى الآخرة أم لا قال البغوى ان كان ظاهر المأخوذ منه الخير فارجو أن لايطالب وإلا طولب اه كلامه هل هو مقر على كلامه هذا أم لا ولايخفى على مولانا فسح الله سبحانه وتعالى فى مدته اختلاط الحرام فى هذا الزمان فقد لايمكن التحرز لامور احدهما ان المشهور ان الدراهم مايضربها إلا السلاطين ولا يمكن غيرهم أن يضربها لما نخشاه منهم ولو قدرنا الحل فمستفيض ان الذى يضربها يشترى فضتها بعقد لايسلم فيه من الربا إذا كان الانسان يؤاخذ بغلبة الحرام واذا قلتم لا مؤاخذة فى ذلك فهل يحصل على من اخذ من ذلك شيئا ثلم مثل توسيخ قلبه عن العبادة أم لالانه وافق الظاهر ﴿ فاجاب ﴾ رحمه الله تعالى بقوله اما عطايا الملوك فاختلف السلف الصالح ومن تبعهم من الخلف فى قبولها فقبلها قوم اعتمادا على أمور يطول بسطها وامتنع من قبولها آخرون ورعا وزهداً وهذا الاحوط للدين والعرض ولقد وقع لمثل ابراهيم ابن ادهم رضى الله تبارك وتعالى عنه انهم احسوا بظلمة قلوبهم لتناول شىء من بعض اتباع السلاطين فالحرام باطنا يؤثر فى ذلك ولقد تعفف من تعفف حتى عن الحلال خوفا ان يقع فى

بموليه ما فيه مصلحة وتلزم زكاة فطرة الطفل من تلزمه نفقته وكفايته ولا تلزمه زكاة فطرة زوجته وتجب نفقة زوجة العبد فى كسبه ولايجب عليه زكاة فطرتها وكذلك لايجب عليها إذا كانت حرة على الاصح (سئل) ماقولكم عما فى فتاويكم وهو لو نشزت ازوجة بان أمرها بالنقلة او بعدمها فابت اوخرجت بلا إذن ولا عذر او نشزت بغير ذلك ثم استمتع بها بان نفقتها تجب من حين استمتاعه فى المسئلتين الاولين هل يشكل عليه قول الارشاد كغيره وتعود لغد بعود وعلى الراجح من قوله أيضاً وبنشوز استرد ماللحال او على المرجوح المشار اليه بلو الذى ذهب اليه السرخسى من انه يجب لها بقسط زمن الطاعة أولا ولا وقد نقل عن فتوى النور المحلى ما يخالفه وبمعناه قال الجلال السيوطى وعزاه للروضة ولقول الاصحاب وقال خلافا للماوردى فما المعتمد (فاجاب) بانه لا يشكل على ما أفتيت به قول الارشاد وتعود لغد بعود فان معناه انها إذا نشزت بخروجها بغير اذنه ثم عادت وهو حاضر وجب لغدها لا بيوم عودها ولا قوله

حرام ومن المشاهدة ان بعض النواحى يكثر فيها الصالحون والمتقون و بعضها يقلون فيه ولقد استقرينا سبب ذلك فلم نجده غير أكل الحلال او قلة تعاطى الشبهات فكل ناحية كثر الحل فى قوت أهلها كثر الصالحون فيها وعكسه بعكسه إذا تقرر ذلك فمعتمد مذهبنا أن معاملة من اكثر أمواله حرام مكروهة لا محرمة وقول الغزالى فى الاحياء انها محرمة خلاف المذهب كما فى شرح المهذب فعليه يجوز الاخذ من مال السلطان مطلقا مالم يعلم فى شىء بعينه منه أنه حرام فلا يجوز قبوله ومع الجواز يكون الآخذ تحت خطر احتمال الوقوع فى الحرام فيتأثر قلبه به بل ويطالب به فى الآخرة إن كان المعطى غير مستقيم الحال كما ذكروه عن البغوى وأقروه عليه وهو واضح من حيث المؤاخذة وعدمها لان ظاهر حاله إن كان مستقيما كان معامله معذورا وإلا فلا أما من حيث اخذ حسنات آكل الحرام وإن لم يشعر به ولو ممن ظاهره الاستقامة فى مقابلة ما أكله من مال الغير فالبغوى لا يجرى تفصيله فى هذا لان اخذ الحسنات لا فرق فيه بين المتعدى باخذ مال الغير وعدمه كما أشرت إلى ذلك فيمن مات وعليه دين لم يعص بادائه فى شرح الارشاد والحاصل ان أخذ الحسنات فى مقابلة الماخوذ من مال الغير لا يفرق فيه بين المتعدى وغيره بخلاف المعاتبة والمؤاخذة فانه يفرق فيها بين المتعدى وغيره كمن عامل من ظاهره الظلم او اخذ اموال الناس وغير المتعدى كمن عامل من ظاهره الخير والصلاة فى الحرام الصرف صحيحة ولا ثواب فيها عند الجمهور خلافا لجمع محققين وفى المشكوك فى حرمته فيها الثواب لعدم التعدى ودعوى عدم إمكان التحرز عن الحرام ممنوعة لكن الحق انها متعسرة ولقد اعترض قول القاضى حسين يسن للصائم أن يفطر على ما لا شبهة فيه كان يغترف بيده من الدجلة فان صوابه أن يقول من ماء السماء النازل منها الى يده لان الدجلة أم الفرات يخرج منها فى بلاد الترك بركة يحوط عليها لصيد السمك فيملك ماؤها ثم ينفتح ما يسدها فينزل ويختلط بالفرات أو الدجلة فلم يخل عن الشبهة فاذا روعيت هذه الشبهة مع ندرتها فما ظنك بغيرها وهذا هو السبب فى قول بعض الاكابر مع تقدمه بقرون عديدة الآن أيسنا من الحلال المحض والحاصل ان الشبهة كثيرة اذا وان التنقى عنها متعسر وان غاية مايختلف الناس فيه وتتفاوت مراتبهم بسببه الاكثار من تعاطى الشبهة والتقليل منها والله سبحانه وتعالى يوفقنا لمرضاته ويخفف عنا ما تحملناه من عظيم مخالفاته بمنه وكرمه آمين ﴿وسئل﴾ رحمه الله تعالى عن ولد لولد قال لجدته واخواته حضور سدسك من تركة والدنا رددتيه علينا قالت نعم رددته عليكم ثم قال لها والحصة التى قدرها النصف الآيلة اليك بالارث من والدك لنا قالت نعم فهل يستحقون بذلك سدسها وحصتها المذكورة ام لا ﴿فاجاب﴾ رحمه الله تعالى بقوله قولها رددته عليكم الظاهر انه كناية هبة فاذا وجدت شروطها وقبضوا الموهوب باذنها ملكوه والا فلا وقولها نعم فى الصورة الثانية لا يمكن أن يكون اقرارا مع قوله لها الآيلة اليك بالارث من والدك لان الاقرار اخبار عن حق سابق وقوله ماذكر فيه الاعتراف لها بانها مالكة لذلك حالا والمملوك حالا يستحيل الاقرار به ولا بيعا لعدم ذكر ثمن ولا هبة لانه لم يقع ٧ بعد نعم بناء على أنها يكتفى بها فى مثل ذلك قبول والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ هل تصح هبة المنافع ﴿فاجاب﴾ نفع الله سبحانه وتعالى به بقوله للاصحاب فيها وجهان أحدهما انها عارية للدار لا تملك منافعها بل تكون اباحة والثانى انها هبة فتكون امانة فلا يضمن الدار ان تلفت تحت يده ورجح الزركشى تبعا للماوردى الاول ورجح البلقينى كالسبكى الثانى قال ويكون قبض المنافع باستيفائها وتبعه عليه البلقينى فى الحواشى وهو المعتمد وماذكره فى غير الحواشى من ان الهبة تلزم بقبض الدار رده عليه تلميذه أبو زرعة وقال لا تلزم الا باتلافها وأخذه من فرق السبكى رحمه الله تعالى بين كون المنافع فى الاجارة المقبوضة بقبض الدار وان لم يتلف المستاجر المنافع بخلافه فى هبة المنافع بان الاجارة فيها معارضة فكانت

وبنشوز استرد ما للحال فان معناه انها إذا نشزت فى يوم ولو ساعة استرد منها نفقة ذلك اليوم والليلة والمعتمد ما أفتيت به بان امتناعها من النقلة نشوز ويزول باستمتاعه بها لحصول التسليم والتسلم به مع كونها لم تفوت عليه حقا من حقوق التمتع بها وقد قال القمولى فى جواهره انها إذا امتنعت من النقلة معه لم تجب النفقة إلا إذا كان يستمتع بها فى زمن الامتناع فتجب ويصير استمتاعه بها عفوا عن النقلة حينئذ اه ونقله عنه جماعة من المتاخرين واقروه وقال الماوردى فى حاويه واما التمكين فيشتمل على أمرين لا يتم إلا بهما احدهما تمكينه من الاستمتاع بها والثانى تمكينه من النقلة معه حيث شاء فى البلد الذى تزوجها فيه وإلى غيره من البلاد إذا كانت السبيل مامونة فلو مكنته من نفسها ولم تمكنه من النقلة معه لم تجب عليه النفقة لان التمكين لم يكمل إلا أن يستمتع بها فى زمن الامتناع من النقلة فيجب لها النفقة ويصير استمتاعه بها عفوا عن النقلة فى ذلك الزمان اه ونقله عنه جماعة من المتاخرين واقروه ونقل

كملك الاجرة بالقبض ولامعارضة فى الهبة فلم تلزم إلا بالاتلاف فللواهب الرجوع فيما بقى من المنافع ولوبعد قبض العين لان المعقود عليه وهو المنافع باق يؤخذ شيئا فشيئا فلم يكن قبض الدار قبضا لها لأنها إنما توجد بوجود الزمان بخلاف الاعيان فان الاستيلاء عليها بكمالها ثم بالقبض ولم يبق بعده علقة فاتضح فرقان مابينهما (وسئل) رضى الله تعالى عنه هل تصح هدية العقار (فاجاب) بقوله اخذ بعض المتأخرين من حدهم الهدية بما ينقل اكراما انها لاتصح وليس كما قال بل الوجه الصحة كما أفاده البلقينى نقلا فالتعبير بالنقل اما للاغلب أو لبيان أن العقار وان صح اهداؤه شرعا لايسمى هدية وضعا (وسئل) نفع الله سبحانه وتعالى به عما اعتيد من اهداء الطعام والشراب للثواب بان يملأ ظرف الهدية ويرد وان لم يفعل ذلك وقع العتب والذم هل يحل تناوله أولا (فاجاب) بقوله مذهبنا أن الهبة بقصد الثواب لا توجبه وكذلك هبة الادنى للاعلى وان اعتيد انها لا تكون إلا لطلب المقابلة والهدية كالهبة فى ذلك وحينئذ فلا عمل بتلك العادة هذا بالنسبة للاحكام الظاهرة أما بالنسبة لمن علم اوغلب على ظنه من المهدى أو الواهب بقرائن أحواله انه لم يهد أو يهب إلا لطلب مقابل فلا يحل له أكل شىء من هديته اوهبته إلا ان قابله بما يعلم اويظن انه رضى به فى مقابلة ما أعطاه وقد صرح الائمة فى المهدى حياء ولولا الحياء لما أهدى اوخوف المذمة ولولا خوفها لما اهدى بانه يحرم أكل هديته لانه لم يسمح بها فى الحقيقة وكل ماقامت القرينة الظاهرة على ان مالكه لايسمح به لا يحل تناوله وقد ذكروا فى باب الضيافة من ذلك فروعا لاتخفى (وسئل) رحمه الله تعالى عما يفعل للزوجة يوم ثامن زواجها من أقاربها أومن زوجها من طعام وغيره هل يملكه المنقول اليه من غير تمليك واذا لم يعلم هل قصد بذلك الزوجة اوغيرها ما الحكم (فاجاب) بقوله يملكه المنقول اليه من غير تمليك لانه هدية لصدق حدها عليه وهى ما ينقل أى غالبا لدار الغير إكراما له اى غالبا أيضا ولاشك ان هذا كذلك نعم ان كان ثم احد له على الناقل دين وادعى الناقل انه إنما نقله لدائنه عن دينه صدق الناقل بيمينه واذا لم يعلم انه قصد الزوجة أوغيرها فان قامت قرينة واضحة بشىء عمل به والا فهى ملك لمن أرسلت لداره لما علمت ان هذا موضوع الهدية هذا كله إن لم يعرف قصد المالك لنحو موته اوجنونه والاصدق فى تعيين من ارسلها له وهذ كله واضح وان لم أر من صرح به

﴿ باب اللقطة ﴾

(وسئل) رضى الله تعالى عنه بما لفظه يقع فى ركب الحجيج انهم قد يطرحون طعامهم لعجز جمالهم عن حمله وقد يتركون ماعجز من جمالهم فى البرية فيأتى انسان ويأخذ ذلك أويطعم الدواب حتى تقوى ثم يأخذها فهل يباح ذلك ويملك ما يأخذه (فاجاب) بقوله قال فى الحاوى إذا ترك دابة أو بعيرا كبيرا فى الصحراء لعجزه عن السير وعجز المالك عن حمله او القيام به فمر به رجل فاحياه بالقيام عليه ومراعاته حتى عاد إلى حاله فى السير والعمل حكى عن الليث والحسن بن صالح انه يكون لمحييه دون تاركه الان يكون التارك تركه ليعود اليه فيكون أحق به وقال احمد واسحق المحيى احق به بكل حال وقال مالك هو على ملك تاركه ولكن لآخذه الرجوع بما انفق ومذهب الشافعى رضى الله تعالى عنه انه على ملك تاركه ولا رجوع للمنفق كما لو عالج عبدا أشفى على الهلاك حتى برأ أو اخرج متاعا غرق فى البحر وعن الحسن البصرى ان من اخرى متاعا قد غرق فى البحر ملكه على صاحبه وهذا شاذ مدفوع بالخبر والاجماع ولكن لو وجد فى البحر قطعة عنبر فى الموضع الذى يجوز أن يوجد فيه كانت ملكا لواجدها وهذا كما لو صيدت سمكة من البحر فوجد فى جوفها قطعة عنبر كانت ملكا للصائد إذا كان بحرا يجوز ان يوجد فيه العنبر أما الانهار ومالا

الجلال السيوطى عن شيخه الشرف المناوى انه قال فيما اذا امتنعت الزوجة من النقلة وسكن الزوج فى بيتها ينبغى أن يعرض عليها النقلة فى كل يوم ليتحقق امتناعها فاذا امتنعت سقطت نفقة ذلك اليوم لان نشوز لحظة من اليوم يسقط نفقة كل اليوم اه وقال الشيخان وغيرهما ولو نشزت فغاب الزوج فعادت إلى الطاعة ورفعت إلى الحاكم ليخبره بذلك فاذا عاد اليها أوبعث وكيله فاستأنف تسليمها عادت النفقة وان مضى زمن إمكان العود ولم يعد ولا بعث وكيله عادت النفقة أيضا وجعل كالمسلم لان الامتناع منه ولانها سقطت نفقتها لخروجها عن قبضة الزوج وطاعته وإنما تعود إذا عادت الى قبضته وذلك لايحصل فى غيبته الا بما مر ذكره الرافعى وقال الزركشى وهو يشعر بانها لو نشزت فى المنزل ولم تخرج منه بل منعت نفسها فغاب ثم عادت الى الطاعة عادت نفقتها من غير توقف على رفع الامر إلى القاضى وهو كذلك على الاصح قال وحاصل ذلك الفرق بين النشوز الجلى والخفى وقالو انها إذا سافرت معه لحاجتها لا تسقط نفقتها

يكون معدنا للعنبر من البحار فانه يكون لقطة وأما اللؤلؤ فلا يكون فى البحر الا فى صدفه فان وجد فيه كان ملكا لواجده وان وجد خارج صدفه كان لقطة والله سبحانه وتعالى أعلم (وسئل) رحمه الله تعالى عمن وجد زمن الامن أمة مميزة آبقة فاخذها ليردها لمالكها فهربت من عنده قبل التمكن فهل يضمن وهل العبد مثلها وفى أدب القضاة للغزى مايقتضى تقييد ذلك بمن عرف المالك (فاجاب) بقوله افتى القاضى وابن الصلاح بانه يجوز لو اجد العبد الآبق أخذه ليرده فان لم يجد سلمه للحاكم فان هرب قبل تمكنه من ذلك لم يضمنه والا ضمنه وما اقتضته عبارة الغزى من أن من لايعرف المالك يضمن مطلقا قديفهم من قول القاضى أخذه ليرده فانه لايتصور الاخذ للرد على من لايعرف وظاهر أن معرفة الحاكم الامين كمعرفة المالك حتى يجوز للآخذ الدفع اليه ولا ضمان بالهروب قبل التمكن ويدل لذلك قولهم العبد عرضة للضياع مع قولهم ان ولاية حفظ مال الغائبين للحاكم والامة التى لاتحل وغيرها فى ذلك سواء كما اقتضته عبارة الرافعى رحمه الله تعالى وصرح به بعضهم ثم إذا أخذها الحاكم فعل الاصلح من حفظها وبيعها فان هربت منه قبل تمكنه من فعل الاصلح لم يضمن والاضمن (وسئل) نفع الله سبحانه وتعالى بعلومه بما لفظه اذا جوزتم التقاط العبد المميز فى زمن النهب فكيف يجوز أن يعرف ملتقطه انه عبد حتى يلتقطه مع انه لايؤخذ بعلامات الارقاء ككونه حبشيا أو زنجيا لان الاصل فى الناس الحرية (فاجاب) بقوله صوره بعضهم بان يقر مجهول بالغ انه قن مملوك ولا يعين المالك فله التقاطه حينئذ زمن النهب للتملك ذكرا كان او انثى اه والظاهر ان هذا التصوير غير متعين بدليل تعبيرهم بالمميز دون البالغ وحينئذ فالذى يظهر انه يجوز له أن يعتمد فى وضع يده عليه بالعلامات والقرائن التى يظن بها رقه والله سبحانه وتعالى اعلم

(باب الجعالة)

(وسئل) رضى الله تعالى عنه فيمن قال لمعلم علم ابنى القرآن العظيم وأنا آجر لك مثل مايؤجر أصحابى لك أو آجر له أجرا معلوما وهو لايقرأ القرآن فعلمه الى آخر سورة الملك فمات الابن او المعلم او ترك المعلم التعليم أو امتنع الولى عن تسليمه اليه كم يستحق المعلم او وارثه من الاجر أفتونا مأجورين أثابكم الله سبحانه وتعالى الجنة (فاجاب) بقوله اذا جاعل إنسانا على تعليم ابنه القرآن كله باجرة معلومة او مجهولة صح وله فى المجهولة أجرة المثل ثم اذا علمه البعض فقط دون الباقى فان كان ذلك لموت المعلم أو المتعلم وجب للمعلم فى الثانية ولورثته فى الاولى القسط من المسمى المعلوم ومن اجرة المثل اذا كان مجهولا لوقوع العمل مسلما بالتعليم مع ظهور أثر العمل على المحل بخلاف نحو رد الآبق وان كان لامتناع الاب من التعليم وجب للفقيه أجرة مثل ما عمله لان المنع فسخ أو كالفسخ وحكم الفسخ من المالك فى اثناء العمل يقتضى وجوب أجرة المثل للعامل فيما عمل وان كان لامتناع المعلم له لم يستحق شيئا لان العامل فى الجعالة متى فسخ او امتنع من العمل او اتمامه لم يستحق شيئا لانه امتنع باختياره ولم يحصل غرض المالك سواء اوقع ماعمله مسلما أم لا والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب (وسئل) رضى الله تعالى عنه عن رجل وجد عبد الرجل فراح اليه يطلب منه شيئا يسمونه أهل البلد بشارة حتى انه وصل سيد العبد فقال اطلب منك ماحد وحد بشارة فقال سيد العبد أعطيك مافادينا عليه من الجعل وهو دون ما اراد فمسك العبد فقال ممسك العبد بلغنى تداوك بذلك هات ذلك فقال سيد العبد هات عبدى وأسلم لك ذلك فراح واجد العبد يريد أن ياتى بالعبد فوجده قد ابق فهل على واجد العبد ضمانه لكونه حبسه لاجل الجعل أم لا فاجاب بعض المفتين بان عليه ضمانه لان الائمة رضى الله سبحانه وتعالى عنهم قالوا ليس له حبسه لاجل الجعل وأجاب مفت آخر بان يده امانة لايجب عليه شىء من ذلك فما الصحيح عندكم من ذلك (فاجاب) بقوله ان واجد

وان كان بغير اذنه لوجود التمكين وعلل الرافعى كونها إذا سافرت معه لاتعطى من سهم ابن السبيل بانه ان كان سفرها باذنه فهى مكفية بنفقته أو بغير اذنه فالنفقة عليه لانها معه ولا تعطى مؤنة السفر لانها عاصية بالخروج اه وقد وقفت على النقول التى ذكرها الجلال السيوطى فلم اجد فى شىء منها ما يخالف ما قلته اذ هى مفروضة فى مجرد التمكين اى من غير استمتاع بها وقد احببت ذكرها وان كان فيه طول وهى قال المحلى فى شرح المنهاج ولو اخلى السيد فى داره بيتا وقال للزوج تخلو بها فيه لم يلزمه ذلك فى الاصح لان الحياء والمروءة يمنعانه من دخول داره ولو فعل ذلك فلا نفقة عليه اه وقال فى العزيز ولو قالت المراة لااسكن الا فى بيتى او بيت كذا او بلد كذا فهى ناشزة لان التمكين التام لم يوجد وهذا كما لو سلم البائع المبيع وشرط ان لاينقله الى موضع كذا اه وقال فى التتمة التسليم الذى يتعلق به استحقاق النفقة ان تقول المراة لزوجها انا فى طاعتك تخذنى الى اى مكان شئت فاذا أظهرت الطاعة من نفسها على هذا الوجه فقد

العبد لا يستحق شيئا فى مقابلة رده له إلا إذا ثبت أن المالك قال من رد عبدى فله كذا فاذا ثبت ذلك وسمعه واجد العبد قبل أن يجد العبد ثم وجـــده وأمسكه استحق حينئذ الجعل الذى عينه المالك لمن رد عبده ولو اختلفا فقال الواجد شرطت جعلا وأنكر المالك أو قال شرطته على عبد آخر أو قال شخص أنا رددته وقال المالك بل جاء بنفسه أو رده غيرك صدق المالك بيمينه وعلى الآخر البينة نعم لو اختلفا فى بلوغه النداء فالقول قول الراد بيمينه كما لو اختلفا فى سماع ندائه وإذا رده لا يستحق الجعل الا ان سلمه للمالك فلو رده إلى دار المالك فمات قبل التسليم أو هرب منه أو غصبه ظالم منه او تركه العامل أو ترك هو العامل ورجع بنفسه لم يستحق العامل شيئا نعم لو لم يجد المالك وسلمه للحاكم فهرب استحق كما فى فروع ابن القطان وكذا لو هرب المالك وسلمه للحاكم فيستحق اتفاقا قال الزركشى فان لم يكن حاكم أشهد واستحق وبما تقرر علم أن من رد آبقا أو مالا بغير اذن مالكه او باذنه ولم يلتزم له شيئا فى مقابلة الرد فلا شىء له سواء أكان معروفا بالرد أم لا خلافا لأبى حنيفة رحمه الله تعالى قال ابن الرفعة فى الكفاية تبعا للامام وفى ضمانه لما وضع يده عليه حينئذ الخلاف فى انتزاع المغصوب لرده وقضيته انه يضمن لان الاصح فيمن انتزع مغصوبا ليرده على مالكه انه يضمنه الا ان انتزعه من حربى أو من عبد المغصوب منه وبهذا يعلم ان واجد العبد يضمنه فى صورة السؤال حيث لم يثبت ان المالك نادى عليه بجعل أو أمر من ينادى عليه بذلك أما اذا ثبت ذلك وهرب منه وهو جاء به فى الطريق فان كان هربه بتفريط من واجده كأن خلاه بمضيعة أو لم يحفظ عليه حق الحفظ ضمنه وان كان بغير تفريط منه كأن خلاه عند الحاكم لم يضمنه هذا كله حيث هرب منه وهو آت به الى المالك أما لو وجده ثم جاء به الى داره وحبسه عنده لاجل استيفاء الجعل المشروط له فهرب منه فى مدة الحبس فانه يضمنه لانه مفرط بحبسه سواء هرب بتفريط منه فى حفظه حتى هرب ام لا لما تقرر من ان حبسه نفسه تفريط وقد أشار الغزى وغيره إلى ما ذكرته من التفصيل بقولهم أبق عبد فظفر به من يعرف مالكه فأخذه ليرده فهرب قبل تمكنه من رده ورفع أمره الى الحاكم بلا تقصير لم يضمنه بخلاف من لم يعرف مالكه أو لم يردده أو قصر فانه يضمنه اه وبه يعلم أن من لم يعرف مالكه يضمنه وان لم يفرط وكذلك من لم يرد رده يضمنه وان لم يفرط لتقصيره فيهما وبما تقرر علم خطأ كل من المفتيين المذكورين فى السؤال لان اطلاق الجواب فى محل التفصيل خطأ لكن سبب ذلك أن كثيرين الآن صاروا يتسورون ذرى منصب الافتاء قبل التأهل له فيضلون ويضلون والله سبحانه وتعالى يهدينا وإياهم لسواء السبيل انه حسبنا ونعم الوكيل والله سبحانه وتعالى أعلم (وسئل) عما اذا رد الصبى العين المجعول عليها جعل فهل يستحق الجعل (فاجاب) بقوله نعم يستحقه كما اقتضاه اطلاقهم وأفتى به البارزى وقاسه على ما لو قال له خط هذا الثوب ولك اجرة وله احتمال انه يستحق اجرة المثل كما لو عقد الاجارة مع صبى على عمل ويجاب بان الاجارة يشترط فيها القبول وهو لا يصح من الصبى فكانت فاسدة بخلاف الجعالة فانه لا يشترط فيها الا العمل وهو يصح من الصبى فلم تكن فاسدة واذا لم تفسد وجب المسمى (وسئل) بما صورته لو جوعل شخص على زيارة قبر النبى صلى الله عليه وسلم والدعاء للميت عند القبر الشريف فعجز عن الزيارة فهل يجوز له ان يجاعل غيره ام لا أجاب ابو قضام نعم يجوز له ان يجاعل عليها غيره او يستنيب فيها تبرعا قاله امام الحرمين والله سبحانه وتعالى اعلم وعلى هذا فيجب له المسمى والله سبحانه وتعالى اعلم واجاب الفقيه احمد بن عبد الله ملحاح فضل المجاعل ليس له ان يجاعل الا ان يكون فى الصيغة عموم كمتى حصلت حجة ونحو ذلك والله سبحانه وتعالى اعلم وكلام الأصحاب فى باب الجعالة يدل لصحة فتوى ابى قضام حيث قالوا ان الجعيل المعين كالوكيل المعين لكن يشكل

جعلت ممكنة سواء تسلمها الزوج اولم يتسلمها فاما اذا قالت اسلم نفسى اليك فى منزلى اوفى موضع كذا دون غيره من المواضع لم يكن هذا تسليما تاما كالبائع اذا قال للمشترى اسلم المبيع اليك على شرط ان لا تنقله من موضعه او على شرط ان تتركه فى موضع كذا لم يكن تسليما للمبيع حتى يجب تسليم الثمن على قولنا تجب البداءة بتسليم المبيع اه وقال فيها ولو قال السيد للزوج اذنت لك ان تدخل منزلى متى شئت من ليل او نهار ولكن لا امكن الجارية من الخروج من دارى فمن اصحابنا من قال له النفقة لان للسيد فيها حقا فلا يكلف ازالة يده والزوج قد تمكن منها على الاطلاق ومنهم من قال لا يستحق النفقة لان الزوج يحتشم من دخول داره فى كل وقت فلا يكمل التسليم اه ولم يطلع الجلال السيوطى على كلام الجواهر وزعم ان ما ذكره الماوردى فرعه على رأى له مرجوح وهو ان الامة اذا سلمت لزوجها ليلا لا نهارا يجب لها القسط من النفقة اه وانما اطلت الكلام على هذه المسئلة لما تقدم من افتائى فيها بكلام مختصر فلم

على فتواه ماقالوه ولو وكله فيما يمكنه عادة ولكنه عاجز عنه لسفر أو مرض فان كان التوكيل فى حال علمه بسفره أو مرضه جازله أن يوكل وإن طرأ العجز فلا وقضية تقييدهم بذلك فى الوكيل أن يجرى مثله فى الجعيل فيقتضى انه لووقع عقد الجعالة فى حال الصحة باليمن مثلا ثم طرأ العجز بمكة مثلا أنه لايجوز للجعيل أن يجاعل فهل هو كذلك حتى لايصح مايفعله كثير من اليمنية والحضارمة او تصح جعالة الجعيل إذاطرأ له العجز سواء أكان العجز طارئا أو كان موجوداً حال العقد وسواء علم الجاعل بطرو العجز أم لا وهل المعتمد ماافتى به أبو قضام أو ماافتى به أبو فضل (فاجاب) بقوله هذه المسئلة فيها خلاف بين الاصحاب ولم يره الشيخان فابديا فيها بحثا وبيان ذلك أن الرافعى قال وقد خطر بالبال هنا أن العامل المعين هل يوكل الغير لينفرد بالرد كما يستعين به وانه إذا كان النداء عاما فوكل رجل غيره ليرده هل يجوز ويشبه أن يكون الاول كتوكيل الوكيل والثانى كالتوكيل بالاحتطاب اه وعبارة الروضة فان قيل هل للعامل المعين أن يوكل بالرد غيره كما يستعين به وهل إذا كان النداء عاما يجوز أن يوكل من سمعه غيره فى الرد قلت يشبه أن يكون الاول كتوكيل الوكيل والثانى كالتوكيل بالاحتطاب والاستقاء انتهت فظاهر بحثهما بل صريحه فى الاولى انه يتأتى هنا ماقالوه فى توكيل الوكيل من اشتراط عذر او عدم لياقه ولا اشكال فى ذلك على هذا البحث خلافا لما أشار اليه السائل نفع الله تعالى به وفى الثانية والصورة أن الموكل سمع النداء قبل توكيله الجواز مطلقا وجزم بما بحثاه فى الصورتين مختصرو الروضة وغيرهم فان قلت ينافى بحثهما هذا قولهما كالاصحاب لو قال لزيد رده ولك كذا فاعانه آخر فى رده بعوض أو مجانا فالكل لزيد فانه قد يحتاج للمعاونة وغرض الملتزم العمل باى وجه أمكن فلا يحمل على قصر العمل على المخاطب ولا شىء للمعاون إلا إن التزم له زيد أجرة فيستحقها حينئذ قلت فرق واضح بين التوكيل والاعانة فان التوكيل فيه رفع يده واستقلال يد وكيله وليس يد وكيله كيده بخلاف يد قنه غير مكاتبه فاغتفر فى الاعانة مالم يغتفر فى التوكيل فلذا جازت الاعانة مطلقا وفصل فى التوكيل بين المعين فلا يجوز له توكيل غيره إلا بعذر لان الجاعل قد يكون مقصوده مباشرة العامل بنفسه فامتنع توكيله حيث لاعذر ومن ثم لو قال له لتعمل بنفسك لم يجز له التوكيل مطلقا وبين المبهم فجاز له التوكيل مطلقا لان الجاعل لم يقصد عن أحد فان قلت ينافى ما ذكر من التفصيل فى التوكيل عند التعيين قول إمام الحرمين فى النهاية الذى استند اليه ابو قضام ظاهر قوله لمعين إن رددت عبدى فلك كذا يقتضى استدعاء العمل من المخاطب نفسه ولا معنى لحمل اللفظ على قصر العمل فى المخاطب بل يتعين حمله على تحصيل المقصود والسعى فيه باى وجه كان حتى لو استعان العامل بمن أراد باجرة يبذلها أو أعانه متبرعا فاذا حصل المقصود فلا نظر إلى جهات العمل بناء على مقصود الباب اه وجرى عليه الغزالى فى بسيطه فقال إذا عين مخاطبا وقال إن رددت عبدى الآبق فلك كذا فليس يتعين عليه السعى بنفسه بل له الاستعانة بغيره فاذا حصل العمل استحق الاجرة اه قلت لاينافيه بل هو عينه لان الامام والغزالى إنما فرضا ذلك فى الاعانة لافى التوكيل كما فهمه السبكى وهو واضح وعبارة الاذرعى فى توسطه عقب كلامهما قال قائل وأحسبه السبكى رحمه الله تعالى وعلى هذا لافرق بين عبده والاجنبى وهو صحيح يشهد له مسئلة معاونة الغير له وهى منصوصة متفق عليها اه وجرى عليه فى الخادم فقال وقد يشهد لما قاله الغزالى اتفاق الاصحاب فيما اذا قال ان رددته فلك كذا فشاركه غيره فى الرد وقصد معاونته انه يستحق زيد الجعل لانه اذا صح أن يقع عمل الاجنبى له من غير اذنه فباذنه أولى فان قلت سلمنا أن كلام الغزالى وامامه فى المعاونة لا التوكيل فكلام القاضى حسين وتلميذه أبى سعيد المتولى صريحان فى منع التوكيل وعبارة القاضى فى تعليقته غير المشهورة ولورده عبده استحق لان يد العبد يده

ولو

يقنع السائل وأعاد سؤاله عنها (سئل) عن قولهم فى نكاح الكتابية وله اجبارها على الغسل من الحيض والنفاس والجنابة وكذا المسلمة وإن لم يدخل وقت الصلاة وعلى إزالة الوسخ وشعر الابط وقص الظفر إلى آخر ما يجبرها عليه هل تكون ناشزة بامتناعها عما أجبرها عليه منها أولا او يفصل فيها (فاجاب) بأنه متى امتنعت عما اجبرها عليه صارت ناشزة فتسقط نفقتها وكسوتها إذ بعضها يتوقف عليه حل الوطء وبعضها يتوقف عليه كمال التمتع فلا يحصل التمكين التام (سئل) هل المعتمد فيما إذا غاب الزوج ولم يعلم إعساره وتعذر تحصيل نفقة زوجته منه جواز فسخ نكاحها كما اختاره القاضى الطبرى وابن الصباغ وغيرهما وقال الرويانى وصاحب العدة ان المصلحة الفتوى به وصرح به صاحب المهذب والكافى وغيرهما فى منقطع الخبر ام منعه (فاجاب) بان المعتمد منعه كما صححه الشيخان وغيرهما ونص عليه الشافعى كما قاله الرويانى فى التجربة لعدم تحقق سببه وهو تعيبه بعجزه ولان دليل الفسخ لا يشمله وهو خبر البيهقى باسناد صحيح أن سعيد بن المسيب

ولو ردو كيله لايستحق الاجرة لانه لم يشترط له شيء ولان يد الوكيل غير يده انتهت وعبارة المتولى إذا رده وكيله لم يستحق شيا قلت غاية ذلك أن هذين الامامين أطلقا منع التوكيل والشيخان وغيرهما اعتمدوا التفصيل السابق فيه فتعين حمل اطلاق هذين على أحد شقى تفصيل أولئك وبما فرقت به بين التوكيل والاعانة صرح الاذرعى فقال وقد يفرق بين مسئلة المعاونة والتوكيل بانه تفويض كلى أى ولا كذلك الاستعانة وهذا هو عين ماقدمته من الفرق وبه يعلم أن اطلاق كل من أبى قضام وأبى فضل ليس بصحيح أما ابو قضام فانه اعتمد كلام الامام كما صرح به وقد علمت ان كلام الامام انما هو فى الاعانة لافى التوكيل والذى فى السؤال انما هو من باب التوكيل فى معين لان الفرض ان الجاعل قال لآخر جاعلتك على الزيارة والدعاء فجاعل غيره ليزور ويدعو وتخلف هو فهذا توكيل لانفراد الوكيل لااعانة وكلام الامام انما هو فى الاعانة لا التوكيل فاتضح ان اطلاق أبى قضام الجواز هنا غير صحيح وان استدلاله بكلام الامام غير صحيح ايضا واما ابو فضل فانه اعتمد اطلاق القاضى والمتولى امتناع التوكيل فى المعين وأخذ بمفهوم ذلك من جوازه حيث لاتعين وهو اطلاقا وأخذا غير صحيح أيضا لما علمت أن المعتمد حمل كلام القاضى والمتولى على غير المعذور فيمتنع التوكيل حينئذ بخلاف المعذورون المعتمد عند الشيخين وغيرهما فى عدم التعيين جواز التوكيل مطلقا والعجب كل العجب من هذين الامامين كيف غفلا عن كون هذه المسئلة فى كلام الشيخين ومختصرى الروضة وغيرهم واعتمد الاول كلام الامام وهو ليس فى هذه الصورة والثانى كلام القاضى والمتولى وهو ليس موفيا لتفصيله الذى فصله من الامتناع عند التعيين مطلقا والجواز عند الابهام مطلقا وليس كذلك كما تقرر واتضح فالحاصل أن المعتمد عند الشيخين رحمهما الله تعالى وغيرهما أن الجاعل متى قال جاعلتك لتدعو مثلا فان عذر جازله التوكيل باجرة وغيرها والافلا وتجوز له الاعانة بمن يشاركه فى الاتيان بالعمل الملتزم مطلقا هذا كله ان لم يقل بنفسك والا امتنعت الاستعانة والتوكيل مطلقا كما اشار اليه الاذرعى نقلا عن غيره ومتى قال من دعا للميت بمحل كذا فله كذا جاز التوكيل مطلقا فضلا عن الاستعانة ويستحق الموكل والمستعين المسمى فاحفظ ذلك وافهمه ولا تغتر بما وقع لكل من ذينك الامامين لما علمته ثم رأيت القمولى أول كلام المتولى فقال عقبه ولعل مراده اذا لم يستعن به الموكل فى رده اى بان فوض اليه الرد من أصله وهو قادر عليه بخلاف ما اذا استعان به بان شاركه فيه فانه يستحق مطلقا وهذا صريح من القمولى أيضا فيما قدمته من الفرق بين الاعانة والتوكيل فان قلت ما الفرق بين ماهنا من أن قوله لآخر ان فعلت كذا فلك كذا لايتعين عليه فعله بنفسه على ماتقرر بخلاف استاجرتك لتحج أو لتدعو أو تزور وقلنا بصحته فانه يتعين المباشرة بنفسه قلت الاجارة ليس فيها شائبة توكيل فوجب العمل بمقتضى قوله لمعين لتفعل كذا من قصره على فعله والجعالة فيها شائبة توكيل كما علم مما مر وصرحوا به فنظروا الى ان الغرض تحصيل المقصود لاعين محصله على مامر فيه من التفصيل فتامله والله سبحانه وتعالى أعلم ﴿وسئل﴾ عن شخص جوعل على تحصيل حجة وزيارة بلفظ واحد أو على التعاقب باربعين اشرفيا مثلا فلما حج ذلك المجاعل عمن جوعل له شرع فى السير الى المدينة ليزور عنه فلما بلغ الى مقرح توفى فهل يستحق اجرة الزيارة بكمالها او يستحق القسط منها اولا يستحق شيئا اصلا فان قلتم يستحق اولا يستحق مثلا فهل بين الجعالة والاجارة فرق ام لا ﴿فاجاب﴾ بقوله الجعيل لايستحق شيئا كالاجير الذى مات قبل الميقات بجامع ان كلا منهما لم يات بشيء مما امر به فهما سواء فى هذا وانما يتخالفان فى ان الجاعل لايستحق شيئا وان أتى ببعض المامور به والاجير يستحق وفرقوا بينهما بان الاجارة لازمة تجب الاجرة فيها بالعقد شيئا فشيئا والجعالة جائزة لايثبت فيها شيء الا بفعل ماشرط عليه ولم يوجد والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

﴿تم الجزء الثالث من فتاوى العلامة ابن حجر الفقهية الكبرى ويليه الجزء الرابع اوله كتاب الفرائض﴾

﴿سئل﴾ عن رجل لايجد ماينفق على أهله فقال يفرق بينهما فقيل له سنة فقال نعم سنة قال الشافعي ويشبه ان يكون سنة النبي صلى الله عليه وسلم وانها إذا فسخت بالجب والعنة فلان تفسخ بعجزه عن النفقة اولى لان الصبر عن التمتع اسهل منه عن النفقة ولايجوز لها فسخ نكاحها بسبب غيبة زوجها الاان ثبت اعساره والفرق بين غيبة المال فى مسافة القصر وغيبة المالك إذا لم يعلم اعساره أنه إذ كان المال غائبا كان العجز من جهة الزوج وان كان الزوج غائبا كان التعذر من جهتهما (سئل) هل المعتمد جواز فسخ النكاح بتعذر النفقة أو الكسوة من جهة الزوج إذا غاب وان كان موسرا كما أفتى به ابن الصلاح وتبعه عليه غيره وكما فى شرح الروض وغيره (فاجاب) بان المعتمد مانص عليه الشافعى رضى الله عنه انه لافسخ لها مادام الزوج موسرا وان غاب غيبة منقطعة وتعذر استيفاء النفقة والكسوة من ماله (سئل) هل المعتمد جواز الفسخ بتعذر النفقة أو الكسوة إذا غاب وانقطع خبره سواء أعلم موضعه وتعذر وصولها اليه أو لم يعلم موضعه علم يساره أم لا كما جزم به صاحب المنهج وأقره عليه فى شرحه وغيره (فاجاب) بانه المعتمد عدم جواز الفسخ وان جوزه صاحب المهذب والكافى وغيره لان العجز من جهة الزوج ولم يتحقق

﴿ فهرسة الجزء الثالث من الفتاوى الكبرى للعلامة ابن حجر ﴾

﴿ فهرست فتاوى الرملى التى بهامش الجزء الثالث من الفتاوى الكبرى للعلامة ابن حجر ﴾

﴿ تمت ﴾